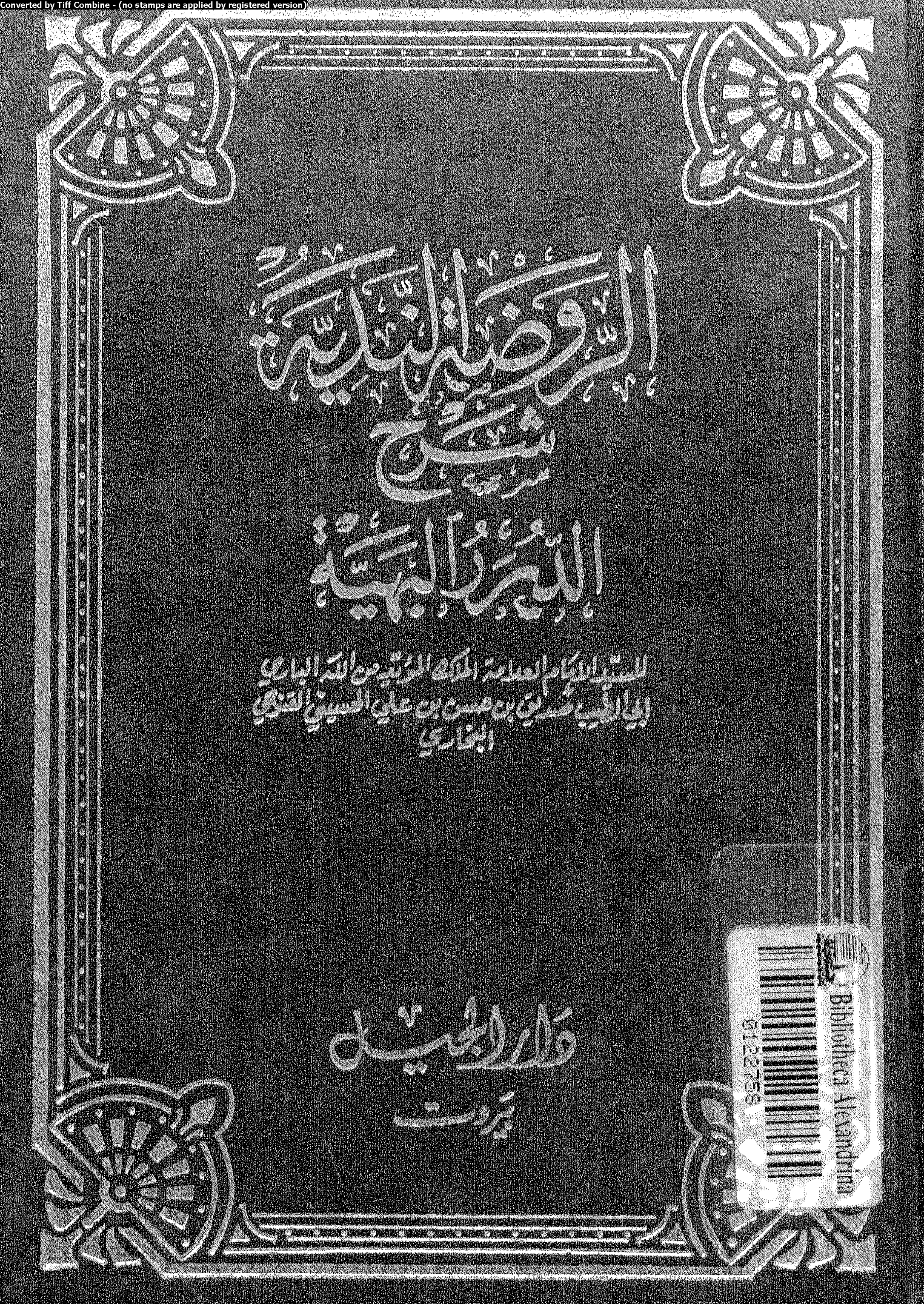
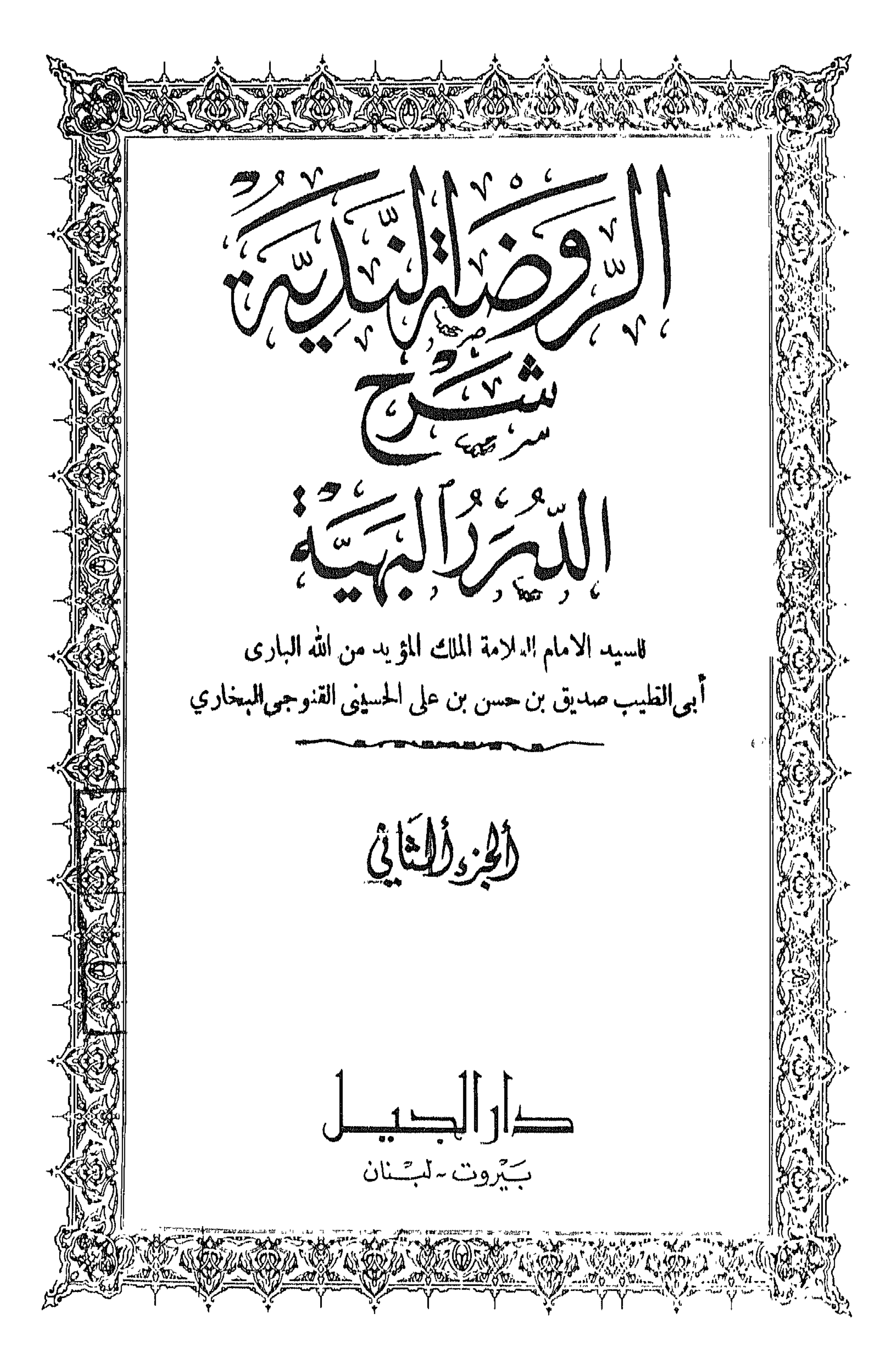

الروضة الندية
شرح
الدرر البهية
للسيد الإمام العلامة الملك المؤيد من الله الباري
أبي الطيب صديق بن حسن بن علي الحسيني القنوجي
البخاري
دار الجيل
بيروت
Bibliotheca Alexandrina
0122758









الروضة الندية شرح الدرر البهية

للسيد الامام العلامة الملك المؤيد من الله البارى
أبى الطيب صديق بن حسن بن على الحسينى القنوجى البخاري

الجزء الثاني

دار الجيل
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

قال الزمخشري في الكشاف : النكاح الوطء وتسمية العقد نكاحا لملابسته له من حيث انه طريق له . ونظيره تسمية الخمر اثما لانها سبب في اقتراف الاثم انتهى ولا ينافي هذا كثرة ورود النكاح في القرآن بمعنى العقد . حتى قال في الكشاف إنه لم يرد لفظ النكاح في كتاب الله إلا في معنى العقد . لأن الكثرة ليست من خواص الحقيقة ولا مخرجة للمجاز عن كونه مجازا كما تقرر في موضعه . على أن دعوى الكلية التي ذكرها صاحب الكشاف ممنوعة فان قوله تعالى (حتى تنكح زوجا غيره) لا يصح أن يراد به العقد كما دل عليه الدليل من السنة . وذهب اليه جماهير الأمة . وكذلك ما ورد في كتاب الله من ألفاظ النكاح للمملوكات لا يكون الا للوطء اذ لا عقد هناك . وبالجملة فمعنى النكاح حقيقة الوطء ومجازاً العقد كما صرح به الزمخشري . وهو أقعد بمعرفة اللغة من غيره لا سيما التمييز بين المعاني الحقيقية والمجازية فانه المرجوع اليه في ذلك دون غيره ممن صارت مؤلفاتهم الآن متداولة بين أهل هذه العصور كما لا يخفى على فطن ﴿يُشْرَعُ لِمَنِ استطاعَ الباءةَ﴾ لما في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن مسعود قال « قال رسول الله ﷺ يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوَّجْ فانه أغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وِجاء (١) » والمراد بالباءة النكاح والأحاديث الواردة

---

(١) الباءة الجماع يعني من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤنه وهي مؤن النكاح فليتزوج والوجاء بكسر الواو الوجء وهو أن ترض أنثيا الفحل رضا شديدا يذهب شهوة الجماع ويتنزل في قطعه منزلة الخصي قاله في اللسان

في الترغيب في النكاح كثيرة وقال تعالى (قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم ان الله خبير بما يصنعون وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن) ﴿ ويجبُ على مَنْ خشيَ الوُقوعَ في المعصيةِ ﴾ لان اجتناب الحرام واجب واذا لم يتم الاجتناب الا بالنكاح كان واجبا ؛ وعلى ذلك تحمل الأحاديث المقتضية لوجوب النكاح كحديث أنس في الصحيحين وغيرهما : « أن نفراً من أصحاب النبي ﷺ قال بعضهم لا أتزوج وقال بعضهم أصلي ولا أنام وقال بعضهم أصوم ولا أفطر فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال ما بال أقوام قالوا كذا وكذا لكني أصوم وأفطر وأصلي وأنام وأتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني » وأخرج ابن ماجه والترمذي من حديث الحسن عن سمرة « أن النبي ﷺ نهى عن التبتل » قال الترمذي انه حسن غريب . قال وروى الأشعث بن عبدالملك هذا الحديث عن الحسن عن سعد بن هشام عن عائشة وقال كلا الحديثين صحيح انتهى. وفي سماع الحسن عن سمرة مقال معروف . وأخرج النهي عن التبتل أحمد وابن حبان في صحيحه من حديث أنس . وأخرج ابن ماجه من حديث عائشة « أن النبي ﷺ قال النكاح من سنتي فمن لم يعمل بسنتي فليس مني ». ﴿ والتبتلُ غيرُ جائزٍ ﴾ لما تقدم . وقد ردّ ﷺ التبتل على عثمان بن مظعون . وكانت المانوية والمترهبة من النصارى يتقربون الى الله بترك النكاح . وهذا باطل لان طريقة الانبياء عليهم السلام التي ارتضاها الله تعالى للناس هي اصلاح الطبيعة ودفع اعوجاجها لا سلخها عن مقتضياتها ﴿ الا لعجزٍ عن القيامِ بما لا بد منهُ ﴾ لما ثبت في الكتاب العزيز من النهي عن مضارة النساء والامر بمعاشرتهن بالمعروف . فمن لا يستطيع ذلك لم يجز له أن يدخل في أمر يوقعه في حرام . وعلى ذلك تحمل الادلة الواردة في العزبة والعزلة . أقول : الحاصل أن من كان محتاجا الى النكاح أو كان فعله له أولى من تركه من دون احتياج فلا ريب أن أقل الاحوال أن يكون في حقه مندوبا للأدلة الواردة فيه . ومن لم يكن محتاجا اليه ولا كان فعله أولى له كالحصور والعنين فقد يكون في حقه مكروها . اذا كان يخشى الاشتغال عن الطاعات من طلب العلم أو غيره مما يحتاج اليه أهله . أو كانت المرأة تتضرر بترك الجماع من دون أن تقدم

على المعصية وأما اذا كان فى غنية بحيث لا يشتغل عن الطاعات وكانت المرأة لا تتضرر بترك الجماع ولا يحصل له بالنكاح نفع فيما يرجع الى الباءة فالظاهر أنه مباح وان لم يأت من الادلة ما يقتضي هذه التفاصيل فثم أدلة أخرى تقتضيها وقواعد كلية . ولو قيل انه لا يكون فى تلك الصورة مباحا بل مكروها لما ورد فى العزبة والعزلة آخر الزمان لم يكن بعيدا من الصواب ﴿ وَيَنبغي أَنْ تَكونَ المرأةُ وَدُوداً ﴾ لأن تواد الزوجين به تتم المصلحة المنزلية وكثرة النسل بها تتم المصلحة المدنية والملية وود المرأة لزوجها دال على صحة مزاجها وقوة طبيعتها مانع لها من أن يطمح بصرها الى غيره باعث على تجملها بالامتشاط وغير ذلك وفيه تحصين فرجه ونظره ﴿ وَلُوداً ﴾ لحديث أنس عند أحمد وابن حبان وصححه « أن النبي ﷺ قال تزوجوا الودود الولود فاني مكاثر بكم الأنبياء يوم القيامة » وأخرج نحوه أحمد من حديث ابن عمر . وفى اسناده جرير بن عبد الله العامري وقد وثق وفيه ضعف . وأخرج نحوه أبو داود والنسائي وابن حبان من حديث مَعقل بن يَسار ﴿ بِكراً ﴾ لما فى الصحيحين وغيرهما من حديث جابر « أن النبي ﷺ قال له تزوجت بكراً أم ثيبا قال ثيباً قال فهلا تزوجتَ بكرا تلاعبها وتلاعبك » ﴿ ذَاتَ جمالٍ ﴾ فان الطبيعة البشرية راغبة فى الجمال . وكثير من الناس تغلب عليهم الطبيعة . والجمال وما يشبهه من الشباب مقصد من غلب عليه حجاب الطبيعة ﴿ وَحسبٍ ﴾ يعني مفاخر آباء المرأة فان التزوج فى الاشراف شرف وجاه ﴿ وَدينٍ ﴾ أي عفة عن المعاصي وبعدها عن الريب وتقربها الى بارئها بالطاعات . والدين مقصد من تهذب بالفطرة فأحب أن تعاونه امرأته فى دينه ورغب فى صحبة أهل الخير ﴿ وَمال ﴾ بان يرغب فى المال ويرجى مواساتها معه في مالها وأن يكون أولاده أغنياء لما يجدون من قبل أمهم . والمال والجاه مقصد من غلب عليه حجاب الرسم . ووجهه ما فى الصحيحين من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ : « تنكح المرأة لأربع لمالها ولحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بذات الدين تَرِبَت يداك » وفى صحيح مسلم وغيره « أن النبي ﷺ قال ان المرأة تنكح على دينها ومالها وجمالها فعليك بذات الدين تربت يداك » قال فى الحجة قال ﷺ . « خير النساء اللاتي ركبن الابل نساء قريش أحناه على ولد فى صغره وأرعاه

على زوج فى ذات يده » أقول يستحب أن تكون المرأة من كورة وقبيلة عادات نسائها صالحة . فان الناس معادن كمادن الذهب والفضة . وعادات القوم ورسومهم غالبة على الانسان وبمنزلة الامر المجبول هو عليه . وبيّن أن نساء قريش خير النساء من جهة أنهن أحنى انسان على ولد في صغره وأرعاه على الزوج فى ماله ورقيقه ونحو ذلك . وهذان من أعظم مقاصد النكاح وبهما انتظام تدبير المنزل . وان أنت فتشت حال الناس اليوم فى بلادنا وبلاد ما وراء النهر وغيرها لم تجد أوسخ قدما فى الاخلاق الصالحة ولا أشد لزوما لها من نساء قريش انتهى • ﴿ وَتُخطبُ الكبيرةُ الى نَفسها ﴾ لما فى صحيح مسلم : « أن النبي ﷺ أرسل الى أم سلمة يخطبها » ﴿ وَالمُعتبرُ حصولُ الرِّضا مِنها ﴾ لحديث ابن عباس عند مسلم وغيره : « الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن فى نفسها واذنها صماتها » وفى الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة وعائشة نحوه . وأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والدار قطني من حديث ابن عباس « أن جارية بكراً أتت النبي ﷺ فذكرت أن أباها زوجها وهى كارهة نخيرها النبي ﷺ » قال الحافظ : ورجال اسناده ثقات . ورُوي نحوه من حديث جابر أخرجه النسائى . ومن حديث عائشة أخرجه أيضا النسائى • وأخرج ابن ماجه عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال : « جاءت فتاة الى رسول الله ﷺ فقالت ان أبى زوجني ابن أخيه ليرفع بي خسيسته قال فجعل الامر اليها فقالت قد أجزتُ ماصنع أبى ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس الي الآباء من الامر شيء » ورجاله رجال الصحيح • وأخرجه أحمد والنسائى من حديث ابن بريدة عن عائشة • قال فى الحجة البالغة أقول لا يجوز أيضا أن يحكم الأولياء فقط لأنهم لا يعرفون ما تعرف المرأة من نفسها • ولأن حار العقد وقاره راجعان اليها • والاستئمار طلب أن تكون هى الآمرة صريحا • والاستئذان طلب أن تأذن ولا تمنع وأدناه السكوت • وانما المراد استئذان البكر البالغة دون الصغيرة • كيف ولا رأي لها • قد زوج أبو بكر الصديق رضى الله تعالى عنه عائشة من رسول الله ﷺ وهى بنت ست سنين انتهى ﴿ لمنْ كانَ كفؤاً ﴾ لحديث على عند الترمذى « أن النبي

ﷺ قال : ثلاث لا يؤخرن الصلاة اذا أتت والجنازة اذا حضرت والايم [١] اذا وجدت لها كفؤاً » ولكن ليس فى هذا الحديث ما يدل على اعتبار الكفاءة فى النسب • بل يحمل على أن المرأة اذا وجدت لها كفؤا ترضى خلقه ودينه كما سيأتى وأخرج الحاكم من حديث ابن عمر « أن النبي ﷺ قال العرب أكفاء بعضهم لبعض قبيلة لقبيلة وحى لحى ورجل لرجل الا حائك أو حجام » وفى اسناده رجل مجهول • وقال ابو حاتم انه كذب لا أصل له • وذكر الحفاظ أنه موضوع وقد أوضح الكلام عليه الماتن فى كتابه فى الموضوعات الذى سماه الفوائد المجموعة فى الاحاديث الموضوعة ولكن رواه البزار فى مسنده من طريق أخرى عن معاذ بن جبل رفعه « العرب بعضها أكفاء لبعض » وفيه سليمان بن أبى الجون • ويغنى عن ذلك ما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى هريرة « خياركم فى الجاهلية خياركم فى الاسلام اذا فقهوا » ولكن ليس فيه دلالة على المطلوب لأن اثبات كون البعض خيرا من بعض لا يستلزم أن الأدنى غير كفؤ للأعلى • وهكذا حديث « ان الله تعالى اصطفى كنانة من ولد اسمعيل واصطفى من كنانة قريشا واصطفى من قريش بنى هاشم » فان هذا الاصطفاء لا يدل على أن الأدنى غير كفؤ للأعلى • وأخرج الترمذى من حديث أبى حاتم المزنى قال « قال رسول الله ﷺ اذا أتاكم من ترضون دينه وخلقه فأنكحوه الا تفعلوه تكن فتنة فى الارض وفساد كبير قالوا يارسول الله وان كان فيه قال اذا جاءكم من ترضون دينه وخلقه فانكحوه ثلاث مرات » وقد حسنه الترمذى وقال هذا حديث حسن غريب * ونقل المناوى عن البخارى أنه لم يعده محفوظا • وعده أبو داود فى المراسيل • وأعله ابن القطان بالارسال وضعف راويه وأبو حاتم المزنى له صحبة ولا يعرف له عن النبي ﷺ غير هذا الحديث • وأخرج الدارقطنى عن عمر أنه قال « لأمنعن تزوج ذوات الاحساب الا من الاكفاء » أقول استدل على اعتبار الكفاءة فى النسب بما أخرجه ابن ماجه باسناد رجاله رجال الصحيح من حديث عبد الله بن بريدة عن أبيه « ان فتاة جاءت الى رسول الله ﷺ فقالت ان أبى زوجنى ابن اخيه ليرفع بى خسيسته قال فجعل الامر اليها فقالت قد أجزت

(١) هى التى لا زوج لها

ماصنع أبي ولكن أردت ان اعلم النساء انه ليس الى الآباء من امر النساء شيء » واخرجه احمد والنسائي من حديث ابن بريدة عن عائشة . ومحل الحجه منه قولها ليرفع بي خسيسته فان ذلك مشعر بانه غير كفؤ لها ولا يخفى ان هذا انما هو من كلامها وانما جعل النبي ﷺ الأمر اليها لكون رضاها معتبراً . فاذا لم ترض لم يصح النكاح سواء كان المعقود له كفؤا أو غير كفؤ . وأيضا هو زوجها بابن أخيه وابن عم المرأة كفؤ لها . واستدل على اعتبار الكفاءة في النسب بما أخرجه أحمد والنسائي وصححه وابن حبان والحاكم من حديث بريدة مرفوعا : « ان أحساب أهل الدنيا الذين يذهبون اليه المال » وبما أخرجه أحمد والترمذي وصححه هو والحاكم من حديث سمرة مرفوعا : « الحسب المال والكرم التقوي » ويحتمل أن يكون المراد أن هذا هو الذى يعتبره أهل الدنيا كما صرح به في حديث بريدة . وان هذا حكاية عن صنيعهم واغترارهم بالمال وعدم اعتدادهم بالدين . فيكون في حكم التوبيخ لهم والتقريع . وقد ثبت انه صلى الله عليه وآله وسلم زوج مولاه زيد بن حارثة بزينب بنت جحش القرشية . وزوج أسامة بن زيد بفاطمة بنت قيس القرشية . وزوج عبد الرحمن بن عوف بلالا بأخته . وأخرج أبو داود . « أن أبا هند حجم النبي ﷺ فقال يابني بياضة أنكحوا أبا هند وانكحوا اليه » وأخرجه أيضا الحاكم وحسنه ابن حجر في التلخيص . وأخرج البخاري والنسائي وأبو داود عن عائشة : « أن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة ابن عبد شمس وكان ممن شهد بدراً مع النبي صلى الله تعالى عليه وسلم تبنى سالما وأنكحه ابنة أخيه الوليد بن عتبة بن ربيعة وهو مولى امرأة من الانصار قال رسول الله ﷺ : اذا خطب اليكم من ترضون دينه وخلقه فزوجوه الاتفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد عريض » أخرجه الترمذى من حديث أبي هريرة . قال في الحجة البالغة : أقول : ليس في هذا الحديث أن الكفاءة غير معتبرة كيف وهي مما جبل عليه طوائف الناس وكاد يكون القدح فيها أشد من القتل . والناس على مراتبهم والشرائع لا تهمل مثل ذلك . ولذلك قال عمر لأمنعن النساء الا من اكفائهن ولكنه أراد أن لا يتبع أحد محقرات الامور نحو قلة المال ورثاثة الحال ودمامة الجمال . أو يكون ابن أم ولد ونحو ذلك من الأسباب . بعد أن يرضى دينه وخلقه . فان أعظم مقاصد

تدبير المنزل الاصطحاب في خلق حسن . وأن يكون ذلك الاصطحاب سببا لصلاح الدين . وقال في المسوي في باب الكفاءة : قال الله تعالى (أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستوون) وقال تعالى (أهم يقسمون رحمة ربك نحن قسمنا بينهم معيشتهم في الحياة الدنيا ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات ليتخذ بعضهم بعضا سخريا ورحمة ربك خير مما يجمعون) قلت : هذه الآيات تدل على تفاوت مراتب الناس • وان ذلك أمر ثابت فيهم ولم يرده الله تعالى فكان تقريرا . ثم اختلفوا في تحديد المعاني التي يقع بها التفاوت • فذهب أكثرهم الى انها أربعة : الدين والحرية والنسب والصناعة • والمراد من الدين الاسلام والعدالة • واعتبر الشافعي السلامة من العيوب المثبتة للخيار أيضا ومعنى اعتبار الكفاءة عند أبي حنيفة أن المرأة اذا زوجت نفسها من غير الكفؤ فللأولياء ان يفرقوا بينهما • وعند الشافعي أن أحد الأولياء المستوين اذا زوجها برضاها من غير كفؤ لم يصح • وفي قول يصح • ولهم الفسخ اذا زوج الأب بكرا صغيرة أو بالغة بغير رضاها وفيه القولان أيضا انتهى أقول : قوله ﷺ « من ترضون دينه وخلقه » فيه دليل على اعتبار الكفاءة في الدين والخلق • وقد جزم بأن اعتبار الكفاءة مختص بالدين مالك ونقل عن عمر وابن مسعود ومن التابعين عن محمد ابن سيرين وعمر بن عبد العزيز • ويدل عليه قوله تعالى (ان أكرمكم عند الله اتقاكم) واعتبر الكفاءة في النسب الجمهور • وقال أبو حنيفة قريش أكفاء بعضهم بعضا • والعرب كذلك • وليس أحد من العرب كفؤا لقريش كما ليس أحد من غير العرب كفؤا للعرب • وهو وجه للشافعية • قال في الفتح • والصحيح تقديم بني هاشم والمطلب على غيرهم • ومن عدا هؤلاء أكفاء بعضهم لبعض • قال الشافعي ولم يثبت في اعتبار الكفاءة بالنسب حديث • وأما ما أخرجه البزار من حديث معاذ رفعه « العرب بعضهم أكفاء بعض والموالي بعضهم أكفاء بعض » فاسناده ضعيف • قال في الفتح واعتبار الكفاءة في الدين متفق عليه فلا تحل المسلمة لكافر انتهى • وأعلى الصنائع المعتبرة في الكفاءة في النكاح على الاطلاق العلم لحديث « العلماء ورثة الأنبياء » أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي وابن حبان من حديث أبي الدرداء وضعفه الدارقطني في العلل • قال المنذري هو مضطرب الاسناد • وقد ذكره البخاري في صحيحه

بغير اسناد . والقرآن الكريم شاهد صدق على ما ذكرناه فمن ذلك قوله تعالى (هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون) وقوله تعالى (يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات) وقوله تعالى (شهد الله أنه لا إله إلا هو والملائكة وأولوا العلم) وغير ذلك من الآيات والاحاديث المتكاثرة منها حديث « خياركم فى الجاهلية خياركم فى الاسلام اذا فقهوا » وقد تقدم . وبالجملة اذا تقرر لك هذا عرفت أن المعتبر هو الكفاءة فى الدين والخلق لا فى النسب . لكن لما أخبر ﷺ « بان حسب أهل الدنيا المال » وأخبر ﷺ كما ثبت فى الصحيح عنه أن في أمته ثلاثاً من أمر الجاهلية الفخر بالاحساب والطعن في الانساب والاستسقاء بالنجوم والنياحة كان تزوج غير الكفؤ فى النسب والمال من أصعب ما ينزل بمن لم يؤمن بالله واليوم الآخر . قال الماتن رحمه الله ومن هذا القبيل استثناء الفاطمية من قوله ويغتفر برضا الأهل والولى . وجعل بنات فاطمة رضى الله عنها أعلى قدرا وأعظم شرفا من بنات رسول الله ﷺ لصلبه فياعجبا كل العجب من هذه التعصبات الغريبة والتصلبات على أمر الجاهلية واذا لم يتركها من عرف أنها من أمور الجاهلية من أهل العلم فكيف يتركها من لم يعرف ذلك . والخير كل الخير فى الانصاف والانقياد لما جاء به الشرع . ولهذا أخرج الحاكم فى المستدرك وصححه عن رسول الله ﷺ أنه قال « أعلم الناس أبصرهم بالحق اذا اختلف الناس » فهذا نص فى محل الخلاف انظر أمهات العترة الطاهرة الذين هم قدوة السادة وأسوة القادة فى كل خير ودين من كن فأم أبى العترة الامام زين العابدين على بن الحسين شهربانو بنت يزدجرد بن شهريار ابن شيرويه بن خسرو برويز بن هرمز بن نوشيروان ملك الفرس . وأم الامام موسى الكاظم أم ولد اسمها حميدة . وأم الامام على الرضا بن موسى الكاظم أم ولد أيضا اسمها تكتم . وأم الامام على بن محمد بن على المذكور الملقب بالجواد والتقى أم ولد اسمها خيزران وقيل ريحانة . وأم الامام على بن محمد الملقب بالهادى والعسكرى أم ولد اسمها سمانة . وأم الامام حسن بن على الملقب بالزكى والخالص والعسكرى أم ولد اسمها سوسن . وأم الامام محمد بن حسن الملقب

بالحجة والقائم والمهدى أم ولد اسمها نرجس • وهكذا كان شأن التزوج في أصحاب رسول الله ﷺ لم يعرج أحد منهم علي الكفاءة في النسب وانما أخذ بذلك الجهلة من الأمة لاسيما أهل القرى والقصبات من نسل العترة والصحابة رضى الله عنهم أجمعين • وأكثرهم خائضون في الباطل عاطلون عن حلى العلم الموصل الى الحق . وكان أمر الله قدرا مقدوراً ﴿ و ﴾ تخطب ﴿ الصَّغِيرَةُ إلى وَلِيِّها ﴾ لما في صحيح البخارى وغيره عن عروة « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم خطب عائشة الى أبي بكر » ﴿ وَرِضَا البِكْرِ صُمَتُها ﴾ لما تقدم من الأحاديث الصحيحة ﴿ وتَحْرُمُ الخِطْبَةُ في العِدَّةِ ﴾ لحديث فاطمة بنت قيس « أن زوجها طلقها ثلاثا فلم يجعل لها رسول الله ﷺ سكنى ولا نفقة وقال لها رسول الله ﷺ اذا حللت فآذنيني فآذنته » الحديث وهو في صحيح مسلم وغيره • وأخرج البخارى عن ابن عباس في تفسير قوله تعالى (فيما عرضتم به من خطبة النساء) قال يقول انى أريد التزويج ولوددت أنه ييسر لى امرأة صالحة • وأخرج الدار قطنى عن محمد بن على الباقر عليهما السلام « أنه دخل رسول الله ﷺ على أم سلمة وهى متأيمة من أبى سلمة فقال لقد علمت أني رسول الله وخيرته من خلقه وموضعى من قومى وكانت تلك خطبته » والحديث منقطع قال في الفتح واتفق العلماء على أن المراد بهذا الحكم من مات عنها زوجها واختلفوا في المعتدة من الطلاق البائن وكذا من وقف نكاحها وأما الرجعية فقال الشافعي . لا يجوز لأحد أن يعرض لها بالخطبة فيها والحاصل أن التصريح بالخطبة حرام لجميع المعتدات والتعريض مباح في الاولى وحرام في الاخيرة مختلف فيه في البائن ﴿ و ﴾ الخطبة ﴿ على الخِطبةِ ﴾ لحديث عقبة بن عامر « أن رسول الله ﷺ قال المؤمن أخو المؤمن فلا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع أخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يَذَرَ » وهو في صحيح مسلم وغيره وأخرج البخارى وغيره من حديث أبى هريرة « لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك » . وأخرج أيضا من حديث ابن عمر « لا يخطب الرجل على خطبة الرجل حتى يترك الخاطب قبله أو يأذن له » وقد ذهب الى تحريم ذلك الجمهور ﴿ وَيجوزُ ﴾ له ﴿ النظرُ الى المخطوبةِ ﴾ لحديث المغيرة عند أحمد والنسائى وابن ماجه والترمذى والدارمى

وابن حبان وصححه « أنه خطب امرأة فقال النبي ﷺ أنظر اليها فانه أحرى أن يؤدم [١] بينكما فأتى أبويها فأخبرهما بقول رسول الله ﷺ فكأنهما كرها ذلك فسمعت ذلك المرأة وهى فى خدرها فقالت ان كان رسول الله ﷺ أمرك أن تنظر فانظر والا فانى أنشدك [٢] كأنها عظمت ذلك عليه فنظرتُ اليها فتزوجتها فذكر من موافقتها » ذكره أحمد وأهل السنن وأخرج مسلم من حديث أبى هريرة قال « كنت عند النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فأتاه رجل فأخبره أنه تزوج امرأة من الأنصار فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أنظرت اليها قال لا قال فاذهب فانظر اليها فان فى أعين الأنصار شيئاً » وفى الباب أحاديث

﴿ وَلاَ نِكَاحَ الا بِوَلِيّ ﴾ لحديث أبى موسى عند أحمد وأبى داود وابن ماجه والترمذى وابن حبان والحاكم وصححاه عن النبي ﷺ « قال لا نكاح الا بولى » وحديث عائشة عند أحمد وأبى داود وابن ماجه والترمذى وحسنه وابن حبان والحاكم وأبى عوانة أن النبي ﷺ قال « أيما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل فان دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها فان اشتجروا فالسلطان ولى من لاولى له » وفي الباب أحاديث. قال الحاكم وقد صحت الرواية فيه عن أزواج النبي ﷺ عائشة وأم سلمة وزينب بنت جحش ثم سرد تمام ثلاثين صحابيا . أقول الأدلة الدالة على اعتبار الولى وأنه لايكون العاقد سواه وان العقد من المرأة لنفسها بدون اذن وليها باطل قد رويت من طريق جماعة من الصحابة فيها الصحيح والحسن ومادونهما فاعتباره متحتم وعقد غيره مع عدم عضله باطل بنص الحديث لافاسد على تسليم أن الفساد واسطة بين الصحة والبطلان . ولا يعارض هذه الأحاديث حديث « الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن » ونحوه كحديث « ليس للولى مع الثيب أمر واليتيمة تستأمر » لأن المراد أنها أحق بنفسها فى تعيين من تريد نكاحه ان كانت ثيبا والبكر يمنعها الحياء من التعيين فلابد من استئذانها ، وليس المراد أن الثيب تزوج نفسها أو توكل من يزوجها مع وجود الولى فعقد النكاح أمر آخر وبهذا تعلم أن لا وجه لما ذهبت

(١) أى تحصل الموافقة والملاءمة بينكما (٢) أى أقسم عليك بالله

اليه الظاهرية من اعتبار الولى فى البكر دون الثيب والولى عند الجمهور هو الاقرب من العصبة وروي عن أبي حنيفة ان ذوي الارحام من الاولياء أقول الذى ينبغي التعويل عليه عندي هو ان يقال ان الاولياء هم قرابة المرأة الادني فالادنى الذين يلحقهم الغضاضة اذا تزوجت بغير كفء وكان المزوج لها غيرهم • وهذا المعنى لايختص بالعصبات بل قد يوجد فى ذوى السهام كالأخ لأم وذوى الأرحام كابن البنت • وربما كانت الغضاضة معهما اشد منها مع بنى الاعمام ونحوهم فلا وجه لتخصيص ولاية النكاح بالعصبات كما أنه لاوجه لتخصيصها بمن يرث ومن زعم ذلك فعليه الدليل أو النقل بأن معنى الولى في النكاح شرعا أولغة هو هذا وأما ولاية السلطان فثابتة بحديث « اذا تشاجر الأولياء فالسلطان ولى من لاولى لها » فهذا الحديث وان كان فيه مقال فهو لايسقط به عن رتبة الاستدلال وهو يدل على حكمين الأول ان تشاجر الأولياء يوجب بطلان ولايتهم ويصيرهم كالمعدومين الثانى انهم اذا عدموا كانت الولاية للسلطان واذا تحرر لك ماذكرناه فى الاولياء فاعلم أن من غاب منهم عند حضور الكفء ورضا المكافئة به ولوفى محل قريب اذا كان خارجا عن بلد المرأة ومن يريد نكاحها فهو كالمعدوم والسلطان ولى من لاولى له اللهم الا أن ترضى المرأة ومن يريد الزواج بالانتظار لقدوم الغائب فذلك حق لها وان طالت المدة وأما مع عدم الرضا فلا وجه لايجاب الانتظار ولاسيما مع حديث « ثلاث لا يؤخرن اذا حانت منها الأيم اذا حضر كفؤها » كما أخرجه الترمذى والحاكم وجميع ماذكر من تلك التقديرات بالشهر ومادونه ليس على شيء منها أثارة من علم ومع ذلك فالقول بأن غيبة الولى الموجبة لبطلان حقه هى الغيبة التى يجوز الحكم معها على الغائب هو قول مناسب اذا صح الدليل على أنه لايجوز الحكم على الغائب إلا اذا كان فى مسافة القصر فان لم يصح دليل على ذلك فالواجب الرجوع الى ماذكرناه فان قلت اذا كان ولى النكاح هو أعم من العصبات كما ذكرته فما وجهه قلت وجهه أنا وجدنا الولاية قد أطلقت فى كتاب الله تعالى على ماهو أعم من القرابة (والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض) ووجدناها قد أطلقت فى سنة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على ماهو أخص من ذلك قال صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « السلطان ولى من لاولى له » ولاريب

أنه لم يكن المراد فى الحديث مافى الآية وإلا لزم أنه لا ولاية للسلطان الا عند عدم المؤمنين وهو باطل لأنه أحدهم بل له مزية عليهم لاتوجد فى أفرادهم واذا ثبت انه لم يكن المراد بالولى فى الحديث الاولياء المذكورين في الآية فليس بعض من يصدق عليه اسم الايمان أولى من بعض إلا بالقرابة ولاريب ان بعض القرابة أولى من بعض وهـذه الأولوية ليست باعتبار استحقاق نصيب من المال أو استحقاق التصرف فيه حتى يكون كالميراث أو كولاية الصغير بل باعتبار أمر آخر وهو مايجده القريب من الغضاضة التى هى العار اللاصق به وهذا لايختص بالعصبات كما بينا بل يوجد فى غيرهم ولاشك أن بعض القرابة أدخل فى هـذا الامر من بعض فالآباء والابناء أولى من غيرهم ثم الأخوة لابوين ثم الاخوة لاب أو لام ثم أولاد البنين وأولاد البنات ثم أولاد الاخوة وأولاد الاخوات ثم الاعمام والاخوال ثم هكذا من بعد هؤلاء ومن زعم الاختصاص بالبعض دون البعض فليأتنا بحجة وان لم يكن بيده إلا مجرد أقوال من تقدمه فلسنا ممن يعول على ذلك وبالله التوفيق * قال فى الحجة وفى اشتراط الولى في النكاح تنويه أمرهم واستبداد النساء بالنكاح وقاحة منهن منشؤها قلة الحياء واقتضاب على الاولياء وعدم اكتراث بهم وأيضا يجب أن يميز النكاح من السفاح بالتشهير وأحق التشهير أن يحضر أولياؤها ولايجوز أن يحكم في النكاح النساء خاصة لنقصان عقلهن وسوء فكرهن فكثيراً مالا يهتدين المصلحة ولعدم حماية الحسب منهن غالبا فربما رغبن في غير الكفء وفى ذلك عار على قومها فوجب أن يجعل للاولياء شيء من هذا الباب لتسد المفسدة وأيضا فان السنة الفاشية فى الناس من قبل ضرورة أنهن عوان [1] بأيديهم وهو قوله تعالى (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض) انتهى. قال الشافعي لاينعقد نكاح امرأة الا بعبارة الولى القريب فان لم يكن فبعبارة الولى البعيد فان لم يكن فبعبارة السلطان فان زوجت نفسها أوغيرها باذن الولى أو بغير اذنه بطل ولم يتوقف وتأويل قوله « لاتنكح المرأة الا بأذن وليها » لايزوجها الا وكيل الولى ويفهم تزويجها بنفسه بالاولى. وقال أبو حنيفة ينعقد نكاح المرأة الحرة العاقلة البالغة برضاها وان لم يعقـد عليها ولى بكراً كانت أو ثيبا

(١) العوان من النساء هى التي قد كان لها زوج وقيل الثيب

وتأويل الحديث أنه يكره لها ذلك خشية أن تقصر فى رعاية الكفاءة وغيرها أو تنسب الى الوقاحة أو تأويله أن للولى حق الاعتراض فى غير الكفء فمعنى قوله «لا تنكح» أى لا تستقل بنكاحها إلا باذنه لأن له حق الاعتراض فى غير الكفء وقال محمد ينعقد موقوفا على اذنه كذا فى المسوى ﴿ وَشَاهِدَيْنِ ﴾ لحديث عمران بن حصين عند الدار قطني والبيهقي فى العلل وأحمد فى رواية ابنه عبد الله عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال «لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل» وفى اسناده عبد الله بن محرز وهو متروك وأخرج الدار قطني والبيهقي من حديث عائشة قالت «قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل فان تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له» واسناده ضعيف وأخرج الترمذي من حديث ابن عباس «أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال البغايا اللاتى ينكحن أنفسهن بغير بينة» وصحح الترمذي وقفه وهذه الأحاديث وما ورد فى معناها يقوي بعضها بعضا وقد ذهب الى ذلك الجمهور قال فى شرح السنة أكثر أهل العلم على أن النكاح لا ينعقد الا ببينة ولا ينعقد حتى يكون الشهود حضوراً حالة العقد واختلفوا فى صفة الشهود قال الشافعي لا ينعقد إلا بشهد رجلين عدلين وقال أبو حنيفة ينعقد برجل وامرأتين وبفاسقين كذا فى المسوى وفى الموطأ فى باب «لا يحل نكاح السر» مالك عن أبى الزبير المكي ان عمر بن الخطاب أتى بنكاح لم يشهد عليه الا رجل وامرأة فقال هذا نكاح السر ولا أجيزه ولو كنت تقدمت فيه لرجمت ﴿ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ ﴾ الولى ﴿ عَاضِلاً أَوْ غَيْرَ مُسْلِمٍ ﴾ لقوله تعالى (فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن) ولتزوجه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أم حبيبة بنت أبى سفيان من غير وليها لما كان كافرا حال العقد ﴿ وَيَجُوزُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ أَنْ يُوَكِّلَ لِعَقْدِ النِّكَاحِ وَلَوْ وَاحِداً ﴾ لحديث عقبة بن عامر عند أبى داود «ان النبى ﷺ قال لرجل أترضى أن أزوجك فلانة قال نعم وقال للمرأة أترضين أن أزوجك فلانا قالت نعم فزوج أحدهما صاحبه» الحديث وقد ذهب الى ذلك جماعة من أهل العلم الأوزاعي وربيعة والثوري ومالك وأبو حنيفة وأكثر أصحابه والليث وأبو ثور وحكي فى البحر عن الشافعي وزفر أنه لا يجوز . قال فى الفتح وعن مالك لو قالت المرأة

لوليها زوجنى بمن رأيت فزوجها من نفسه أومن اختار لزمها ذلك ولولم تعلم عين الزوج وقال الشافعى يزوجه السلطان أوولى آخر مثله أوأقعد منه ووافقه زفر وأما استحباب النثار فأقول لم يصح فى ذلك شىء كما أوضحه فى النيل والسيل ولا بأس بنثر شىء من المأكولات فهو من جملة الاطعام المندوب انما الشأن فى الحكم بمشروعية انتهابه مع ورود الأحاديث الصحيحة بالنهي عن النهبي والظاهر أن هذا نوع منها ولم يرد مايدل علي التخصيص لامن وجه صحيح ولاحسن بل ولاضعيف ينجبر وأما اجابة الوليمة فأحاديث الأمر بالاجابة صحيحة ولم يأت مايقتضى صرفها عن الوجوب نعم الولائم المشوبة بالمنكرات مع عدم القدرة على التغيير لايجوز حضورها كما يدل عليه حديث النهى عن الجلوس على المائدة التى تدار عليها الخمر وسائر المعاصى تقاس على ذلك *

﴿ فصلٌ * وَنكاحُ المتعةِ (١) ﴾ قال فى الحجة رخص فيها صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أياماً ثم نهى عنها أما الترخيص أولا فلكان حاجة تدعو اليه كما ذكره ابن عباس فيمن يقدم بلدة ليس بها أهله أشار ابن عباس أنها لم تكن يومئذ استئجاراً على مجرد البضع بل كان ذلك مغموراً فى ضمن حاجات من باب تدبير المنزل كيف والاستئجار على مجرد البضع انسلاخ عن الطبيعة الانسانية ووقاحة يمجها الباطن السليم . وأما النهى عنها فلارتفاع تلك الحاجة في غالب الأوقات وأيضاً ففى جريان الرسم به اختلاط الأنساب لأنها عند انقضاء تلك المدة تخرج من حيزه ويكون الأمر بيدها فلا يدرى ماذا تصنع وضبط العدة فى النكاح الصحيح الذى بناؤه على التأبيد فى غاية العسر فما ظنك بالمتعة واهمال النكاح الصحيح المعتبر فى الشرع فان أكثر الراغبين فى النكاح انما غالب داعيتهم قضاء شهوة الفرج وأيضاً فان من الأمر الذى يتميز به النكاح من السفاح التوطين على المعاونة الدائمة وإن كان الأصل فيه قطع المنازعة فيها على أعين الناس انتهى . في شرح السنة اتفق العلماء على تحريم المتعة وهو كالاجماع بين المسلمين ﴿ مَنسوخٌ ﴾ فانه لا خلاف أنه قد كان ثابتاً فى الشريعة كما صرح بذلك القرآن (فما استمتعتم به منهن

(١) هو نكاح الى أجل مؤقت كيومين أو ثلاثة أو شهر أو غير ذلك

فآتوهن أجورهن) ولما فى الصحيحين من حديث ابن مسعود قال « كنا نغزو مع رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ليس معنا نساء فقلنا ألا نختصى فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا بعد أن ننكح المرأة بالثوب الى أجل » وفى الباب أحاديث وثبت النسخ من حديث جماعة فأخرج مسلم وغيره من حديث سبرة الجهنى « أنه غزا مع النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فتح مكة فأذن لهم رسول الله ﷺ فى متعة النساء قال فلم يخرج حتى حرمها رسول الله ﷺ » وفى لفظ من حديثه « وان الله حرم ذلك الى يوم القيامة » وأخرج الترمذي عن ابن عباس « انما كانت المتعة فى أول الاسلام حتى نزلت هذه الآية (إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم) وفي الصحيحين من حديث على « أن النبى ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر » والاحاديث فى هذا الباب كثيرة والخلاف طويل وقد استوفاه الماتن في نيل الأوطار . ورواية من روى تحريمها الى يوم القيامة هي الحجة فى هذا الباب وهذا نهى مؤبد وقع فى آخر موطن من المواطن التي سافر فيها رسول الله ﷺ وتعقبه موته بعد أربعة أشهر فوجب المصير اليه ولا يعارضه ما روى عن بعض الصحابة أنهم ثبتوا على المتعة فى حياته ﷺ وبعد موته الى آخر أيام عمر كما زعمه صاحب ضوء النهار فان من علم النسخ المؤبد حجة على من لم يعلم واستمرار من استمر عليها انما كان لعدم علمه بالناسخ وأما ما صار يهول به جماعة من المتأخرين من أن تحليل المتعة قطعى وحديث تحريمها علي التأبيد ظني والظنى لا ينسخ القطعى حتى قال المقبلى ان الجمهور لم يجدوا جوابا على هذا فيقال ان كان كون التحليل قطعياً لكونه منصوصاً عليه فى الكتاب العزيز فذلك وان كان قطعى المتن فليس بقطعي الدلالة لأمرين : أحدهما أنه يمكن حمله علي الاستمتاع بالنكاح الصحيح . الثانى أنه عموم وهو ظنى الدلالة على أنه قد روي الترمذى عن ابن عباس أنه قال « انما كانت المتعة حتى نزلت هذه الآية (إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم) قال ابن عباس فكل فرج سواهما حرام » وهذا يدل على التحريم بالقرآن فيكون ماهو قطعى المتن ناسخاً لما هو قطعي المتن وان كان التحليل قطعياً لكونه قد وقع الاجماع من الجميع عليه فى أول الامر فيقال وقد وقع الاجماع أيضاً على التحريم في الجملة عند الجميع وانما

الخلاف فى التأبيد هل وقع أم لا وكون هـذا التأبيد ظنياً لا يستلزم ظنية التحريم الذي وقع النسخ به . فالحاصل أن الناسخ للتحليل المجمع عليـه هو التحريم المجمع عليه المقيد بقيد ظنى وهو التأبيد فالناسخ والمنسوخ قطعيان هـذا على التسليم أن ناسخ القطعى لا يكون إلا قطعياً كما قرره جمهور أهل الأصول وان كنت لا أوافقهم على ذلك ﴿ وَالتَّحليلُ حَرَامٌ ﴾ لحديث ابن مسعود عند أحمد والنسائي والترمذى وصححه قال « لعن رسول الله ﷺ المحلل والمحلل له » وصححه أيضاً ابن القطان وابن دقيق العيد وله طريق أخرى أخرجها عبد الرزاق وطريق ثالثة أخرجها اسحق فى مسنده . وأخرج أحمد وأبوداود وابن ماجه والترمذى وصححه ابن السكن من حديث على مثله ؛ وأخرج ابن ماجه والحاكم من حديث عقبـة بن عامر قال « قال رسول الله ﷺ ألا أخبركم بالتيس المستعار قالوا بلى يارسول الله قال هو المحلل لعن الله المحلل والمحلل له » وفى اسناده يحيي بن عثمان وهو ضعيف وقد أعل بالارسـال وأخرج أحـمد والبيهقى والبزار وابن أبى حاتم والترمذى فى العلل من حـديث أبى هريرة نحوه وحسنه البخارى وأخرج الحاكم والطبرانى فى الأوسط من حديث عمر « انهم كانوا يعدون التحليل سفاحا فى عهد رسول الله ﷺ » قال فى تنبيه الغافلين عن أعمال الجاهلين رواه ابن ماجه باسناد رجاله موثقون وصح عن عمر انه قال لا أوتى بمحلل ومحلل له إلا رجمتهما رواه ابن أبى شيبة وعبد الرزاق فى مصنفيهما وابن المنذر فى الأوسط وروي ابن أبى شيبة عن ابن عمر أنه سأل عن ذلك فقال كلاهما زان والكلام فى ذلك عن الصحابة والتابعين طويل قد أطال شيخ الاسلام تقى الدين بن تيمية الكلام عليه وأفرده مصنفا سماه بيان الدليل على أبطال التحليل انتهي. اقول حديث لعن المحلل مروي من طريق جماعة من الصحابة بأسانيد بعضها صحيح وبعضها حسن واللعن لايكون الاعلى امر غير جائز فى الشريعة المطهرة بل على ذنب هو من اشد الذنوب فالتحليل غير جائز فى الشرع ولوكان جائزاً لم يلعن فاعله والراضى به واذا كان لعن الفاعل لا يدل على تحريم فعله لم تبق صيغة تدل على التحريم قط واذا كان هذا الفعل حراما غير جائز فى الشريعة فليس هو النكاح الذى

ذكره الله فى قوله (حتى تنكح زوجا غيره) كما انه لوقال لعن الله بائع الخمر لم يلزم من لفظ بائع انه قد جاز بيعه وصار من البيع الذى اذن فيه بقوله (واحل الله البيع) والامر ظاهر قال ابن القيم ونكاح المحلل لم يبح في ملة من الملل قط ولم يفعله احد من الصحابة ولا افتى به واحد منهم ثم سل من له ادنى اطلاع على احوال الناس كم من حرة مصونة انشب فيها المحلل مخالب ارادته فصارت له بعد الطلاق من الاخدان وكان بعلها منفردا بوطئها فاذا هو والمحلل ببركة التحليل شريكان فلعمر الله كم اخرج التحليل مخدرة من سترها الى البغاء بين مرامي العشراء والحرماء ولولا التحليل لكان منال الثريا دون منالها والتدرع بالاكفان دون التدرع بجمالها وعناق القنا دون عناقها والاخذ بذراع الاسد دون الاخذ بساقها واما فى هذه الازمان التي شكت الفروج فيها الى ربهـا من مفسدة التحليل وقبيح ما يرتكبه المحللون مما هو رمد بل عمى فى عين الدين وشجا فى حلوق المؤمنين من قبائح تشمت أعداء الدين به وتمنع كثيراً ممن يريد الدخول فيه بسببه بحيث لا يحيط بتفاصيلها خطاب ولا يحصرها كتاب يراها المؤمنون كلهم من أقبح القبائح ويعدونها من أعظم الفضائح قد قلبت من الدين رسمه وغيرت منه اسمه وضمخ التيس المستعار فيها المطلقة بنجاسة التحليل وزعم أنه قد طيبها للتحليـل فيالله العجب أي طيب أعارها هـذا التيس الملعون وأي مصلحة حصلت لها ولمطلقها بهذا الفعل الدون الى غير ذلك انتهي . وقد أطال رحمـه الله تعالى فى تخريج أحاديث تحريم التحليل فى أعلام الموقعين اطالة حسنة فليراجع

﴿وَكذَلكَ الشغارُ﴾ لثبوت النهى عنـه كما فى حديث ابن عمـر فى الصحيحين وغيرهما « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نهى عن الشغار » وأخرج مسلم من حديث أبى هريرة قال « نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم عن الشغار والشغار أن يقول الرجل زوجنى ابنتك وأزوجك ابنتى أو زوجنى أختك وأزوجك أختى » وأخرج مسلم أيضاً من حديث ابن عمـر « أن النبى ﷺ قال لا شغار في الاسلام » وفى الباب أحاديث . قال ابن عبدالبر أجمع العلماء على أن نكاح الشغار لا يجوز ولكن اختلفوا فى صحته والجمهور على البطلان . قال الشافعى هذا النكاح باطل كنكاح المتعة . وقال أبوحنيفة جائز ولكل واحدة منهما مهـر مثلها انتهى .

أقول النهى عن الشغار ثابت بالاحاديث الصحيحة من طرق جماعة من الصحابة . وعلى كل حال فكون الشغار من مفسدات العقد غير مناسب لما تقرر فى الأصول لأن النهى عن الشغار يقتضى قبحه أو تحريمه أو فساده على اختلاف الأقوال واذا اقتضى ذلك وجب على كل واحد من الزوجين توفير المهر لزوجته بما استحل من فرجها فهو بمنزلة فساد التسمية وفسادها لا يستلزم فساد عقد النكاح والمهر ليس بشرط للعقد فالحكم بأن الشغار يفسد العقد غير مناسب لما تقرر فى الأصول ولا موافق لقواعد الفروع ولو فرض أن النهى عن النكاح الذى فيه شغار لم يكن ذلك مقتضياً لفساد العقد لأن النهى ليس لذات العقد ولا لوصفه بل لأمر خارج عنه . وقد تقرر فى الأصول أن ذلك لا يوجب الفساد ﴿ وَيَجِبُ عَلى الزَّوْجِ الوَفَاء بِشَرْطِ المَرْأَةِ ﴾ لحديث عقبة بن عامر قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أحق الشروط أن يوفى به ما استحللتم به الفروج » وهو فى الصحيحين وغيرهما . قلت هو قول أكثر أهل العلم . وقالوا قوله ﷺ « ان أحق الشروط » الخ خاص فى شرط المهر اذا سمى لها مالا فى الذمة أو عيناً عليه أن يوفيها ما ضمن لها . وفى الحقوق الواجبة التى هى مقتضى العقد وأما ما سوى ذلك مثل أن يشترط فى العقد للمرأة أن لا يخرجها من دارها ولا ينقلها من بلدها أو لا ينكح عليها أو نحو ذلك فلا يلزمه الوفاء به وله اخراجها ونقلها وأن ينكح عليها إلا أن يكون فى ذلك يمين فيلزمه اليمين كذا فى المسوى . أقول الوفاء بمطلق الشروط مشروع قال تعالى (أوفوا بالعقود) وقال صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « المسلمون عند شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالا » وهو حديث حسن ولكن هذا المخصص المتصل أعنى قوله « إلا شرطاً » الخ يدل على أن ما كان من الشروط بهذه الصفة لا يجب الوفاء به وكما يخصص عموم أول الحديث كذلك يخصص عموم الآية . ويؤيد هذا المخصص الحديث المتفق عليه بلفظ « كل شرط ليس فى كتاب الله ولا سنة رسوله فهو باطل » ولا يعارض هذا حديث « أحق الشروط » الخ وهو متفق عليه . ووجه عدم المعارضة أن عموم هذا الحديث مخصص بما قبله من الحديثين الدالين على أن الشروط التى تحلل الحرام أو تحرم الحلال مما ليس فى كتاب الله ولا سنة رسوله لا يجب الوفاء بها

سواء كانت فى نكاح أو غيره لا كما قاله الجلال فى ضوء النهار ﴿ إلاَّ أنْ يُحلّ حرَاماً أوْ يُحرّمَ حلالاً ﴾ فلا يحل الوفاء به كما ورد بذلك الدليل . وقد ثبت النهى من اشتراط أمور كحديث أبى هريرة في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه أو يبيع على بيعة أخيه ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكتفئ ما فى صحفتها أو انائها فانما رزقها على الله » وأخرج أحمد من حديث عبدالله بن عمر « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لا يحل ان ينكح امرأة بطلاق اخرى » ﴿ وَيَحرُمُ عَلى الرَّجل أنْ يَنكحَ زَانِيَةً أوْ مشرِكةً ﴾ لقوله تعالى (الزانى لا ينكح إلا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها إلا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين) ولما أخرجه احمد باسناد رجاله ثقات والطبرانى فى الكبير والاوسط من حديث عبدالله بن عمرو « أن رجلا من المسلمين استأذن رسول الله ﷺ في امرأة يقال لها ام مهزول كانت تسافح وتشترط له ان تنفق عليه فقرأ عليه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك » وأخرج ابوداود والنسائى والترمذي وحسنه من حديث ابن عمر « أن مرثد بن ابى مرثد الغنوى كان يحمل الأسارى بمكة وكان بمكة بغى يقال لها عناق وكانت صديقته قال فجئت النبى ﷺ فقلت يارسول الله أنكح عناقا قال فسكت عنى فنزلت الآية (والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك) فدعانى فقرأها علىَّ وقال لا تنكحها » وأخرج احمد وابوداود باسناد رجاله ثقات من حديث أبي هريرة قال « قال رسول الله ﷺ الزانى المجلود لا ينكح الا مثله » قال ابن القيم أخذ بهذه الفتاوى التي لا معارض لها الامام احمد ومن وافقه وهى من محاسن مذهبه فانه لم يجوز ان ينكح الرجل زوجاً تحبه ويعضد مذهبه بضعة وعشرون دليلا قد ذكرناها فى موضع آخر انتهى . وأخرج ابن ماجه والترمذي وصححه من حديث عمرو بن الأحوص « انه شهد حجة الوداع مع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فحمد الله وأثنى عليه وذكر ووعظ ثم قال استوصوا فى النساء خيراً فانما هن عندكم عوان ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك الا ان يأتين بفاحشة مبينة فان فعلن فاهجروهن فى المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن

سبيلا » وأخرج ابوداود والنسائى من حديث ابن عباس قال « جاء رجل الى النبى ﷺ فقال ان امرأتى لا تمنع يد لامس قال غربها قال أخاف ان تتبعها نفسى قال فاستمتع بها » قال المنذرى ورجال اسناده محتج بهم فى الصحيحين . قال ابن القيم عورض بهذا الحديث المتشابه الاحاديث المحكمة الصريحة في المنع من تزوج (١) البغايا واختلفت مسالك المحرمين لذلك فيه فقالت طائفة المراد باللامس ملتمس الصدقة لا ملتمس الفاحشة . وقالت طائفة بل هذا فى الدوام غير مؤثر وانما المانع ورود العقد على الزانية فهذا هو الحرام . وقالت طائفة بل هذا من التزام أخف المفسدتين لدفع أعلاهما فانه لما امر بمفارقتها خاف ان لا يصبر عنها فيواقعها حراماً فأمره حينئذ بامساكها اذ مواقعتها بعقد النكاح أقل فساداً من مواقعتها بالسفاح . وقالت طائفة بل الحديث ضعيف لا يثبت . وقالت طائفة ليس فى الحديث ما يدل على أنها زانية وانما فيه انها لا تمنع ممن يمسها أو يضع يده عليها أو نحو ذلك فهى تعطى الليان لذلك ولا يلزم ان تعطيه الفاحشة الكبرى ولكن هذا لا يؤمن معه اجابتها الداعي الى الفاحشة فأمره بفراقها تركا لما يريبه الى ما لا يريبه فلما اخبره بأن نفسه تتبعها وأنه لا صبر له عنها رأى مصلحة امساكها ارجح المسالك والله تعالى أعلم انتهى . فى المسوى أقول الظاهر عندى ان مبنى اختلافهم هذا اختلافهم فى مرجع « ذلك » فى قوله « حرم ذلك » فقال احمد مرجعه نكاح الزانية والمشركة . وقال غيره مرجعه الزنا والشرك والمراد على هذا ان العادة قاضية بأن الزانية لا يرغب فيها إلا زان او مشرك والزنا والشرك حرام على المؤمنين فنكاحها لا يليق بحال المؤمنين ولا يقولون ان الحديث ناسخ بل يقولون انه مبين لتأويل الآية ومع ذلك فلا يخلو عن بعد . فى الكافى مذهب أحمد الزانية يحرم نكاحها كالمعتدة . وأما غير احمد فقولهم جواز نكاح الفاجرة وان كان الاختيار غير ذلك لحديث « لا تردّ يد لامس » قال الواحدي عن أبى عبيد مذهب مجاهد ان التحريم لم يكن الا على جماعة خاصة من فقراء المهاجرين ارادوا نكاح البغايا لينفقن عليهم . ومذهب سعد ان التحريم كان عاماً ثم نسخته الرخصة . وأورد ابوعبيد علي هذا الحديث انه خلاف الكتاب

(١) فى الاصل « تجويز » وهو خطأ

والسنة المشهورة لان الله تعالى انما اذن في نكاح المحصنات خاصة ثم انزل في القاذف آية اللعان وسن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم التفريق بينهما فلا يجتمعان أبداً فكيف يأمر بالاقامة على عاهرة لا تمتنع ممن ارادها والحديث مرسل فان ثبت فتأويله ان الرجل وصف امرأته بالخرق وضعف الرأي وتضييع ماله فهى لا تمنعه من طالب ولا تحفظه من سارق وهذا أشبه بالنبي ﷺ وأحرى بحديثه . أقول في الاستدلال بحديث لا ترد يد لامس نظر من وجهين : احدهما ان هذا ليس رمياً لها بالزنا البتة بل رمى بقلة الاحتياط في امر الملامسة فيحتمل حينئذ ان لا تتورع من اللمس الحرام وتتورع من حقيقة الزنا المفضى الى الحد والمقتضى للحبل الموجب للفضيحة الشديدة وكم من امرأة لا تتورع من النظر واللمس المحرمين وتتورع من موجب الحد وسبب الحبل خوفاً من الفضيحة فلما لم يصرح بالزنا لم يوجب النبي ﷺ عليه الفراق (١) وثانيهما ان حالة الابتداء تفارق حالة البقاء في اكثر المسائل كالمحرم لا يبتدئ بالنكاح في حالة احرامه ولا يضره البقاء فاذا جوز النبي ﷺ امساكها في حالة بقاء النكاح من اين لكم انه يجوز ابتداء النكاح انتهى ﴿والعكس﴾ وانما قال بالعكس لأن هذا الحكم لا يختص بالرجل دون المرأة كما تفيد ذلك الآية الكريمة (الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها إلا زان او مشرك) اقول هذا هو الظاهر من الآية الكريمة ودعوى ان سبب نزول الآية فيمن سأله ﷺ انه يريد ان ينكح عناقا وكانت مشركة مدفوعة بأن الاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب لا سيا والآية الكريمة قد تضمنت نكاح الزانية على حدة ونكاح المشركة على حدة. وأما حديث « ان امرأتى لا ترد يد لامس » فالظاهر انه كناية عن كونها زانية لا كما قال المقبلى ان المراد انها ليست نفوراً من الريبة لا انها زانية ثم استبعد ان يقول له ﷺ « استمتع بها » وقد عرف انها زانية وان ذلك مناف لأخلاقه الشريفة (٢) وأقول هذا التأويل خلاف الظاهر والاستبعاد لا يجوز اثبات الأحكام الشرعية

(١) هذا هو الوجه الصحيح فى فهم الحديث وما عداه غير قوى

(٢) بل ان ما قاله المقبلى هو الصحيح ولو كان رمياً لها بالزنا لاوجب عليه الحد أو اللعان

أو نفيها بمجرده فالأولى التعويل على شيء آخر هو أن الحديث قد اختلف في وصله وارساله بل قال النسائي انه ليس بثابت وهكذا لا وجه لحمل الحديث على مجرد التهمة فان الرجل لم يقل انه يتهم أنها لا ترد يد لامس أو يشك أو يظن بل قال ذلك جزماً ﴿ وَمَنْ صَرَّحَ القرْآنُ بتحريمِهِ ﴾ وهو ظاهر لقوله تعالى (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتى أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتى في حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وأن تجمعوا بين الأختين إلا ما قد سلف) ثم قال (وأحل لكم ما وراء ذلكم) قال فى المسوى اتفقت الأمة على انه يحرم على الرجل أصوله وفصوله وفصول أول أصوله وأول فصل من كل أصل بعده. فالأصول هى الأمهات والجدات وان علون . والفصول هى البنات وبنات الأولاد وان سفلن . وفصول أول الأصول هى الأخوات وبنات الأخوة والأخوات وإن سفلن وأول فصل من كل أصل بعده هى العمات والخالات وان علت درجتهن انتهى . ﴿ وَالرَّضَاعُ كالنَّسب ﴾ لحديث ابن عباس فى الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الرحم » وفى لفظ « من النسب » وفيهما أيضاً من حديث عائشة مرفوعاً « يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة » وأخرج احمد والترمذى وصححه من حديث على قال « قال رسول الله ﷺ ان الله حرم من الرضاع ما حرم من النسب » قال اهل العلم والمحرمات من الرضاع سبع الأم والأخت بنص القرآن والبنت والعمة والخالة وبنت الأخ وبنت الأخت لان هؤلاء يحرمن من النسب فيحرمن من الرضاع. وقد وقع الخلاف هل يحرم من الرضاع ما يحرم من الصهار وقد حقق الكلام فى ذلك ابن القيم فى الهدي . قال فى المسوي : اتفقت الامة على ان كل من عقد النكاح على امرأة تحرم المنكوحة على آباء الناكح وان علوا وعلى أبنائه وأبناء أولاده من النسب والرضاع جميعاً وان سفلوا تحريماً مؤبداً بمجرد العقد ويحرم على الناكح أمهات المنكوحة وجداتها من الرضاع والنسب جميعاً تحريماً مؤبداً بمجرد العقد فان دخل بالمنكوحة حرمت عليه بناتها وبنات أولادها

من النسب والرضاع جميعاً وان فارقها قبل أن يدخل بها جاز له نكاح بناتها واتفقوا على ان حرمة الرضاع كحرمة النسب فى المناكح فاذا أرضعت المرأة رضيعاً يحرم على الرضيع وعلى أولاده من أقارب المرضعة كل من يحرم على ولدها من النسب ولا تحرم المرضعة على أبي الرضيع ولا على أخيه ولا تحرم عليك أم أختك اذا لم تكن أمك ولا زوجة أبيك ويتصور هذا فى الرضاع ولا يتصور فى النسب ليس لك أم أخت الا وهى أم لك أو زوجة لابيك وكذلك لا تحرم عليك أم نافلتك اذا لم تكن ابنتك أو زوجة ابنك ولا جدة ولدك اذا لم تكن أمك أو أم زوجتك ولا أخت ولدك اذا لم تكن ابنتك أو ربيبتك وحرمة الرضاع تكون بالرجال كما تكون بالنساء وهو قول أكثر أهل العلم انتهى ﴿وَالجمعُ بينَ المرأة وَعمَّتها أوْ خالَتها﴾ لحديث أبي هريرة فى الصحيحين وغيرهما قال « نهى النبي ﷺ أن تنكح المرأة على عمتها أو خالتها » وفى لفظ لهما « نهى أن يجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها » وفى الباب أحاديث وقد حكى الترمذى المنع من ذلك عن عامة أهل العلم وقال لا نعلم بينهم اختلافاً فى ذلك . وقال ابن المنذر لست أعلم فى منع ذلك اختلافاً اليوم. وقد حكي الاجماع أيضاً الشافعى والقرطبى وابن عبدالبر . قلت اتفقت الامة على أنه يحرم عليه ان يجمع بين الاختين وبين الامة و بنت أخيها و بنت الخالة و بنت اختها من النسب والرضاع جميعاً . وجملته ان كل امرأتين من اهل النسب لو قدِّرَتْ احداهما ذكراً حرمت الاخرى عليه فالجمع بينهما حرام ولا بأس بالجمع بين المرأة وزوجة ابيها او زوجة ابنها لانه لا نسب بينهما كذا فى المسوى ﴿وَ﴾ يحرم ﴿مَا زَادَ عَلى العدَدِ المباحِ للحرّ وَالعبدِ﴾ لحديث قيس بن الحرث قال « اسلمت وعندى ثمان نسوة فأتيت النبي ﷺ فذكرت ذلك له فقال اختر منهن اربعاً » اخرجه ابوداود وابن ماجه وفى اسناده محمد بن عبدالرحمن بن ابى ليلى وقد ضعفه غير واحد من الأئمة . وقال ابن عبدالبر ليس له الا حديث واحد (١) ولم يأت من

(١) ظاهر صنيع الشارح يوهم أن محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى ليس له الا حديث واحد وهو خطأ شنيع فان محمداً هذا من أكثر الرواة حديثاً واختلفوا فيه والغالب على حديثه الضعف . وأما كلة ابن عبدالبر فانها فى الصحابى وهو الحرث بن قيس أو قيس بن الحارث . وقال البغوى لا أعلم للحارث بن قيس حديثاً غير هذا .

وجه صحيح ويؤيده ماسيأتي فيمن اسلم وعنده اكثر من اربع . وأما الاستدلال بقوله تعالى (مثني وثلاث ورباع) ففيه ما أوضحه الماتن فى شرح المنتقى وفي حاشية الشفاء . وقد قيل انه لا خلاف فى تحريم الزيادة على الاربع وفيـه نظر كما أوضحه هنالك . أقول قال الماتن رحمه الله تعالى فى كتابه السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار . أما الاستدلال على تحريم الخامسة وعدم جواز زيادة على الاربع بقـوله عز وجل (مثنى وثلاث ورباع) فغير صحيح كما أوضحته فى شرحي للمنتقى ولكن الاستدلال على ذلك بحديث قيس بن الحرث وحديث غيلان الثقفى وحديث نوفل ابن معاوية هو الذى ينبغي الاعتماد عليه وان كان فى كل أحد منها مقال لكن الاجماع على مادلت عليه قد صارت به من المجمع على العمل عليه .وقد حكي الاجماع صاحب فتح البارى والمهدي في البحر والنقل عن الظاهرية لم يصح فانه قد أنكر ذلك منهم من هو أعرف بمذهبهـم . وأيضاً قد ذكرت فى تفسيري الذى سميته فتح القـدير تصحيح بعض هذه الاحاديث وأطلت المقال فى ذلك فليرجع اليـه انتهى . وقال فى نيل الأوطار شرح منتقى الاخبار حديث قيس بن الحرث وفى رواية الحرث بن قيس فى اسناده محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى وقد ضعفه غير واحد من الأئمة قال أبو القاسم البغوي ولا أعلم للحرث بن قيس حديثاً غير هذا. وقال أبو عمر النمرى (١) ليس له الا حديث واحد ولم يأت به من وجه صحيح وفى معنى هذا الحديث حديث غيلان الثقفى وهو عن الزهرى عن سالم عن ابن عمر قال « اسلم غيلان الثقفى وتحته عشر نسوة فى الجاهلية فأسلمن معه فأمره النبي صـلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن يختار منهن أربعاً » رواه احمـد وابن ماجه والترمذى وحكم أبوحاتم وأبو زرعة بأن المرسل أصح . وحكى الحاكم عن مسلم ان هذا الحديث مما وهم فيه معمر بالبصرة. قال فان رواه عنه ثقـة خارج البصرة حكمنا له بالصحة .وقد أخذ ابن حبان والحاكم والبيهقى بظاهر الحكم وأخرجوه من طرق عن معمر من حديث أهل الكوفة وأهل خراسان وأهل اليمامة عنه . قال الحافظ ولا يفيد ذلك شيئاً . فان هؤلاء كلهم ائمـا

(١) هو ابن عبد البر وقد ظهر من هذا خطأ الشارح فى تعبيره فيما مضي

سمعوا منه بالبصرة وعلى تقدير انهم سمعوا بغيرها فحديثه الذي حدث به في غير بلده مضطرب لانه كان يحدث في بلده من كتبه على الصحة وأما اذا رحل فحدث من حفظه بأشياء وهم فيها اتفق على ذلك أهل العلم كابن المديني والبخارى وابن أبي حاتم ويعقوب بن شيبة وغيرهم. وحكى الأثرم عن احمد انهذا الحديث ليس بصحيح والعمل عليه وأعله بتفرد معمر في وصله وتحديثه به في غير بلده . وقال ابن عبد البر طرقه كلها معلولة . وقد أطال الدارقطني في العلل تخريج طرقه ورواه ابن عيينة ومالك عن الزهرى مرسلا ورواه عبدالرزاق عن معمر كذلك . وقد وافق معمراً على وصله بحر بن كنيز(١) السقاء عن الزهرى ولكنه ضعيف . وكذا وصله يحيى بن سلام عن مالك ويحيي ضعيف . وفي الباب عن نوفل بن معاوية عند الشافعي « أنه أسلم وتحته خمس نسوة فقال له النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أمسك أربعاً وفارق الاخرى » وفي اسناده رجل مجهول لان الشافعي قال حدثنا بعض اصحابنا عن أبي الزناد عن عبد المجيد بن سهل عن عوف بن الحرث عن نوفل بن معاوية قال أسلمت فذكره . وفي الباب أيضاً عن عروة بن مسعود وصفوان بن أمية عند البيهقي . وقوله « اختر منهن أربعاً » استدل به الجمهور على تحريم الزيادة على اربع . وذهبت الظاهرية الى انه يحل للرجل أن يتزوج تسعاً ولعل وجهه قوله تعالى (مثنى وثلاث ورباع) ومجموع ذلك لا باعتبار ما فيه من العدل تسع وحكي ذلك عن ابن الصباغ والعمراني وبعض الشيعة . وحكى أيضاً عن القاسم بن ابراهيم . وأنكر الامام يحيى الحكاية عنه . وحكاه صاحب البحر عن الظاهرية وقوم مجاهيل . وأجابوا عن حديث قيس بن الحرث المذكور بما فيه من المقال المتقدم . وأجابوا عن حديث غيلان الثقفي بما تقدم فيه من المقال . وكذلك أجابوا عن حديث نوفل بن معاوية بما قدمنا من كونه في اسناده مجهول . قالوا ومثل هذا الأصل العظيم لا يكتفى فيه بمثل ذلك ولا سيما وقد ثبت أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قد جمع بين تسع أو احدى عشرة . وقد قال تعالى (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة)

(١) في الاصل (بحر كنيز) وهو خطأ وكنيز بنون وزاي مصغر وضبطه عبد الغني بفتح الكاف وبحر هذا ضعيف جداً مات سنة ١٦٠

وأما دعوي اختصاصه بالزيادة على الأربع فهو محل النزاع ولم يقم عليه دليل.
وأما قوله تعالى (مثني وثلاث ورباع) فالواو فيه للجمع لا للتخيير . وأيضاً لفظ مثنى معدول به عن اثنين اثنين وهو يدل على تناول ما كان متصفاً من الاعداد بصفة الاثنينية وان كان فى غاية الكثرة البالغة الى ما فوق الألوف فانك تقول جاءنى القوم مثنى أى اثنين اثنين وهكذا ثلاث ورباع وهذا معلوم فى لغة العرب لا يشك فيه أحد فالآية المذكورة تدل بأصل الوضع على أنه يجوز للانسان أن يتزوج من النساء اثنتين اثنتين وثلاثاً ثلاثاً وأربعاً أربعاً وليس من شرط ذلك أن لا تأتى الطائفة الاخرى فى العدد الا بعد مفارقته للطائفة التي قبلها فانه لا شك انه يصح لغة وعرفا أن يقول الرجل لألف رجل عنده جاءنى هؤلاء اثنين اثنين أو ثلاثة ثلاثة أو أربعة أربعة فحينئذ الآية تدل على اباحة الزواج بعدد من النساء كثير سواء كانت الواو للجمع أو للتخيير لان خطاب الجماعة بحكم من الاحكام بمنزلة الخطاب به لكل واحد منهم فكأن الله سبحانه قال لكل فرد من الناس : انكح ما طاب لك من النساء مثنى وثلاث ورباع ومع هذا فالبراءة الاصلية مستصحبة وهى بمجردها كافية فى الحل حتى يوجد ناقل صحيح ينقل عنها . وقد يجاب بأن مجموع الأحاديث المذكورة فى الباب لا تقصر عن رتبة الحسن لغيره فتنتهض بمجموعها للاحتجاج وان كان كل واحد منها لا يخلو عن مقال . ويؤيد ذلك كون الاصل فى الفروج الحرمة كما صرح به الخطابى فلا يجوز الاقدام على شيء منها الا بدليل .
وأيضاً هذا الخلاف مسبوق بالاجماع على عدم جواز الزيادة على الاربع كما صرح بذلك في البحر وقال فى الفتح اتفق العلماء على أن من خصائصه صلى الله تعالى عليه وسلم الزيادة على أربع نسوة يجمع بينهن . وقد ذكر الحافظ فى الفتح والتلخيص الحكمة في تكثير نسائه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فليراجع ذلك انتهى . وقال فى تفسيره فتح القدير وقد استدل بالآية على تحريم مازاد على الاربع وبينوا ذلك بأنه خطاب لجميع الامة وان كل ناكح له أن يختار ما أراد من هذا العدد كما يقال للجماعة اقتسموا هذا المال وهو ألف درهم أو هذا المال الذى فى البدرة درهمين درهمين وثلاثة ثلاثة وأربعة أربعة وهذا مسلم اذا كان المقسوم قد ذكرت جملته أو عين مكانه أما

لو كان مطلقاً كما يقال اقتسموا الدراهم ويراد بها ما كسبوه فليس المعنى هكذا والآية من الباب الآخر لا من الباب الاول على أن من قال لقوم يقتسمون مالا معينا كبيراً اقتسموه مثنى وثلاث ورباع فقسموا بعضه بينهم درهمين درهمين وبعضه ثلاثة ثلاثة وبعضه اربعة اربعة كان هذا هو المعنى العربى ومعلوم انه اذا قال القائل جاءنى القوم مثنى وهم مائة ألف كان المعني انهم جاءوه اثنين اثنين وهكذا جاءنى القوم ثلاث ورباع والخطاب للجميع بمنزلة الخطاب لكل فرد فرد كما فى قوله تعالى (اقتلوا المشركين) * (أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) ونحوها ومعنى قوله (فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع) لينكح كل فرد منكم ما طاب له من النساء اثنتين اثنتين وثلاثاً ثلاثاً وأربعاً أربعاً هذا ما تقتضى لغة العرب فالآية تدل على خلاف ما استدلوا به عليه ٠ ويؤيد هذا قوله تعالى في آخر الآية (فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة) فانه وان كان خطاباً للجميع فهو بمنزلة الخطاب لكل فرد فرد فالاولى أن يستدل على تحريم الزيادة على الاربع بالسنة لا بالقرآن ٠ وأما استدلال من استدل بالاية علي جواز نكاح التسع باعتبار الواو الجامعة وكأنه قال انكحوا مجموع هذا العدد المذكور فهذا اجهل بالمعنى العربى ولو قال انكحوا اثنتين وثلاثاً وأربعاً كان هذا القول له وجه وأما مع المجيء بصيغة العدل فلا وانما جاء سبحانه بالواو الجامعة دون أو لان التخيير يشعر بأنه لا يجوز إلا أحد الاعداد المذكورة دون غيره وذلك ليس بمراد من النظم القرآنى ٠ وأخرج الشافعى وابن أبى شيبة وأحمد والترمذي وابن ماجه والدارقطنى والبيهقى عن ابن عمر « أن غيلان بن سلمة الثقفى أسلم وتحته عشر نسوة فقال له النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اختر منهن » وفى لفظ « أمسك منهن أربعاً وفارق سائرهن » وروي هذا الحديث بألفاظ من طرق ٠ وعن نوفل ابن معاوية الديلي قال « أسلمت وعندي خمس نسوة فقال رسول الله ﷺ امسك أربعاً وفارق الأخرى » أخرجه الشافعى في مسنده ٠ وأخرج ابن ماجه والنحاس في ناسخه عن قيس بن الحرث الاسدي قال « اسلمت وكان تحتى ثمان نسوة فأتيت النبي ﷺ فأخبرته فقال اختر منهن اربعاً وخل سائرهن ففعلت » وهذه شواهد للحديث الاول كما قال البيهقى ٠ وعن الحكم قال أجمع اصحاب رسول الله ﷺ

على ان المملوك لا يجمع من النساء فوق اثنتين انتهى كلامه • وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال ينكح العبد امرأتين ويطلق تطليقتين وتعتد الامة حيضتين رواه الدارقطني . قال الماتن رحمه الله فى نيل الاوطار قد تمسك بهذا من قال انه لا يجوز للعبد أن يتزوج فوق اثنتين وهو مروى عن على وزيد بن على والناصر والحنفية والشافعية . ولا يخفى ان قول الصحابي لا يكون حجة على من لم يقل بحجيته نعم لو صح اجماع الصحابة على ذلك لكان دليلا عند القائلين بحجية الاجماع ولكنه قد روى عن أبى الدرداء ومجاهد وربيعة وأبى ثور والقاسم بن محمد وسالم أنه يجوز له أن ينكح أربعاً كالحر حكى ذلك عنهم صاحب البحر • فالأولى الجزم بدخوله تحت قوله تعالى (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) والحكم له وعليه بما للأحرار وعليهم إلا أن يقوم دليل يقتضى المخالفة كما فى المواضع المعروفة بالتخالف بين حكميهم انتهى • ويوضح ذلك ما حرره الماتن رحمه الله تعالى فى وبل الغمام حاشية شفاء الأوام وعبارته هكذا : الذي نقله الينا أئمة اللغة والاعراب وصار كالمجمع عليه عندهم أن العدل فى الاعداد يفيد أن المعدود لما كان متكثراً يحتاج استيفاؤه الى أعداد كثيرة كانت صيغة العدل المفردة في قوة تلك الاعداد فان كان مجيء القوم مثلا اثنين اثنين أو ثلاثة ثلاثة أو أربعة أربعة وكانوا ألوفا مؤلفة فقلت جاءنى القوم مثنى أفادت هذه الصيغة انهم جاءوا اثنين اثنين حتى تكاملوا فان قلت مثنى وثلاث ورباع أفاد ذلك أن القوم جاءوك تارة اثنين اثنين وتارة ثلاثة ثلاثة وتارة أربعة أربعة فهذه الصيغ بينت مقدار عدد دفعات المجيء لا مقدار عدد جميع القوم فانه لا يستفاد منها أصلا بل غاية ما يستفاد منها أن عددهم متكثر تكثراً تشق الاحاطة به ومثل هذا اذا قلت نكحت النساء مثنى فان معناه نكحتهن اثنتين اثنتين وليس فيه دليل على أن كل دفعة من هذه الدفعات لم يدخل فى نكاحه الا بعد خروج الاولى كما أنه لا دليل فى قولك جاءنى القوم مثنى أنه لم يصل الاثنان الآخران اليك الا وقد فارقك الاثنان الأولان اذا تقرر هذا فقوله تعالى (مثنى وثلاث ورباع) يستفاد منه جواز نكاح النساء اثنتين اثنتين وثلاثا ثلاثا وأربعاً أربعاً والمراد جواز تزوج كل دفعة من هذه الدفعات فى وقت من الأوقات وليس فى هذا تعرض لمقدار عددهن بل

يستفاد من الصيغ الكثيرة من غير تعيين كما قدمنا في مجيء القوم وليس فيه أيضاً دليل على أن الدفعة الثانية كانت بعد مفارقة الدفعة الأولى ومن زعم أنه نقل الينا أئمة اللغة والاعراب ما يخالف هذا فهذا مقام الاستفادة منه فليتفضل بها علينا وابن عباس ان صح عنه في الآية انه قصر الرجال على أربع فهو فرد من أفراد الأمة * وأما القعقعة بدعوى الاجماع من المصنف وأمثاله فما أهونها وأيسر خطبها عند من لم تفزعه هذه الجلبة وكيف يصح اجماع خالفته الظاهرية وابن الصباغ والعمراني والقاسم بن ابراهيم نجم آل الرسول وجماعة من الشيعة وثلة من محقق المتأخرين وخالفه أيضاً القرآن الكريم كما بيناه وخالفه أيضاً فعل رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كما صح ذلك تواتراً من جمعه بين تسع أو أكثر في بعض الاوقات (وما آتاكم الرسول فخذوه) (لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة) (قل ان كنتم تحبون الله فاتبعوني يحببكم الله) ودعوى الخصوصية مفتقرة الى دليل والبراءة الأصلية مستصحبة لا ينقل عنها إلا ناقل صحيح تنقطع عنده المعاذير وأما حديث أمره صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لغيلان لما أسلم وتحته عشر نسوة بأن يختار منهن أربعا ويفارق سائرهن كما أخرجه الترمذي وابن ماجه وابن حبان فهو وان كان له طرق فقد قال ابن عبد البر كلها معلولة وأعله غيره من الحفاظ بعلل أخرى ومثل هذا لا ينتهض للنقل عن الدليل القرآني والفعل المصطفوي الذي مات ﷺ عليه والبراءة الأصلية ومن صحح لنا هذا الحديث على وجه تقوم به الحجة أوجاءنا بدليل في معناه فجزاه الله خيراً فليس بين أحد وبين الحق عداوة وعلى العالم أن يوفي الاجتهاد حقه لاسيما في مقامات التحرير والتقرير كما نفعله في كثير من الابحاث واذا حاك في صدره شيء فليكن تورعه في العمل لا في تقرير الصواب فاياك أن تحامي التصريح بالحق الذي تبلغ اليه ملكتك لقيل وقال ولاسيما في مثل مواطن تجبن عنها كثير من الرجال فانك لا تسأل يوم القيامة عن الذي ترتضيه منك العباد بل عن الذي يرتضيه المعبود واذا جاء نهر الله بطل نهر معقل * ومن ورد البحر استقل السواقيا * انتهى واندفع بهذا ما في المسوي من قوله قلت اتفقت الأمة على أن الحر يجوز له أن ينكح أربع حرائر ولا يجوز له أن ينكح أكثر من أربع قال الشافعي انتهي الله تعالى بالحرائر الى أربع تحريما لان يجمع أحد

غير النبي ﷺ بين أكثر من أربع وأما العبد فأكثر الأمة على أنه لاينكح أكثر من امرأتين وفى الآية مايدل على أنها في الاحرار وهو قوله (أو ما ملكت أيمانكم) وملك اليمين لايكون إلا للاحرار انتهى * وأما العدد الذى يحل للعبد فقد حكى البيهقى وابن أبى شيبة أنه أجمع الصحابة على أنه لاينكح العبد أكثر من اثنتين وكذلك حكى اجماع الصحابة الشافعى وروى الدار قطنى عن عمر أنه قال ينكح العبد امرأتين ويطلق تطليقتين وسيأتى ماورد فى طلاق الأمة والعدة فى باب العدة فمن قال بأن اجماع الصحابة حجة كفاه اجماعهم ومن لم يقل بحجية اجماعهم أجاز للعبد مايجوز للحر من العدد وقد أوضح الماتن حكم الاجماع في أول حاشية الشفاء * ﴿ وإذَا تَزَوَّجَ العبدُ بغيرِ إذْنِ سَيدِهِ فنكاحُهُ بَاطلٌ ﴾ لحديث جابر عند أحمد وأبى داود والترمذى وحسنه وابن حبان والحاكم وصححاه قال « قال رسول الله ﷺ من تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر وأخرجه أيضا ابن ماجه من حديث ابن عمر قال الترمذي لايصح انما هو عن جابر وأخرجه أبو داود من حديث ابن عمر أيضا وفى اسناده مندل بن على وهو ضعيف وقد ذهب الى عدم صحة عقد العبد بغير اذن مولاه الجمهور وقال مالك أن العقد نافذ ولسيده فسخه ورد بأن العاهر الزانى والزنا باطل وفى رواية من حديث جابر بلفظ « باطل » * ﴿ وإذَا عَتقتِ الأَمَةُ مَلكتْ أمرَ نفسها وخُيِّرَتْ فى زَوْجها ﴾ لحديث عائشة فى صحيح مسلم وغيره « أن بريرة خيرها النبى ﷺ وكان زوجها عبداً » وكذا فى صحيح البخارى من حديث ابن عباس وفى حديث آخر لعائشة عند أحمد وأهل السنن « ان زوج بريرة كان حراً » وقد اختلفت الروايات فى ذلك وقد اختلف أهل العلم فى ثبوت الخيار اذا كان الزوج حراً فذهب الجمهور الى أنه لا يثبت وجعلوا العلة في الفسخ عدم الكفاءة وقد وقع فى بعض الروايات « أن النبى ﷺ قال لبريرة ملكت نفسك فاختارى » فان هذا يفيد أنه لافرق بين الحر والعبد والحاصل أن الاختلاف فى كون زوجها حراً أوعبدا لايقدح فى ذلك لأن ملكها لأمر نفسها يقتضى عدم الفرق ولكن دعوى أن تمكينها لزوجها بعد علمها بالعتق وثبوت الخيار مبطل لخيارها لادليل عليها وتركه ﷺ لاستفصال بريرة أوزوجها عن ذلك يفيد أنه غير مبطل ولو كان مبطلا لم يتركه * ﴿ وَيجوزُ فَسخُ النكاح

بالعيب ﴾ لحديث كعب بن زيد أو زيد بن كعب « أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من بني غفار فلما دخل عليها ووضع ثوبه وقعد على الفراش أبصر بكشحها بياضا فانحاز عن الفراش ثم قال خذي عليك ثيابك ولم يأخذ مما آتاها شيئاً » أخرجه أحمد وسعيد بن منصور وابن عدي والبيهقي وأخرجه من حديث كعب بن عجرة الحاكم في المستدرك وأخرجه أبو نعيم في الطب والبيهقي من حديث ابن عمر وفي الحديث اضطراب [1] وروي مالك في الموطأ والدار قطني وسعيد بن منصور والشافعي وابن أبي شيبة عن عمر « أنه قال أيما امرأة غر بها رجل بها جنون أو جذام أو برص فلها مهرها بما أصاب منها وصداق الرجل على من غره ورجال اسناده ثقات وفي الباب عن علي عند سعيد بن منصور وقد ذهب جمهور أهل العلم الى أن النكاح يفسخ بالعيوب وان اختلفوا في تفاصيل ذلك وروى عن علي وعمر وابن عباس أنها لا ترد النساء الا بالعيوب الثلاثة المذكورة والرابع الداء في الفرج وذهب بعض أهل العلم الى أن المرأة ترد بكل عيب ترد به الجارية في البيع ورجحه ابن القيم واحتج له في الهدى بالقياس على البيع وذهب البعض الى أن المرأة ترد الزوج بتلك الثلاثة وبالجب والعنة [2] والخلاف في هذا البحث طويل أقول اعلم أن الذي ثبت بالضرورة الدينية أن عقد النكاح لازم تثبت به أحكام الزوجية من جواز الوطء ووجوب النفقة ونحوها وثبوت الميراث وسائر الاحكام وثبت بالضرورة الدينية أن يكون الخروج منه بالطلاق والموت فمن زعم أنه يجوز الخروج من النكاح بسبب من الأسباب فعليه الدليل الصحيح المقتضي للانتقال عن ثبوته بالضرورة الدينية وماذكروه من العيوب لم يأت في الفسخ بها حجة نيرة ولم يثبت شيء منها وأما قوله ﷺ « الحق بأهلك (٣) » فالصيغة صيغة طلاق وعلى فرض الاحتمال فالواجب الحمل على المتيقن دون ماسواه وكذلك الفسخ بالعنة لم يرد به دليل صحيح والأصل البقاء علي النكاح حتى يأتي مايوجب الانتقال عنه ومن أعجب

(١) وفي اسناده جميل بن زيد وهو ضعيف . ولا دلالة فيه على الفسخ لاحتمال أن يكون طلقها وكنى عن الطلاق بقوله (خذي عليك ثيابك)

(٢) الجب قطع الذكر . والعنة ارتخاؤه دائما فلا يصل الى النساء

(٣) هذا اللفظ رواية في حديث كعب بن زيد في قصة الغفارية

مايتعجب منه تخصيص بعض العيوب بذلك دون بعض لالمجرد دليل (١) فسبحان الله وبحمده ﴿ وَيُقَرُّ مِنْ أَنْكِحَةِ الكفار إذا أسلموا مَا يُوَافِقُ الشرع ﴾ لحديث الضحاك بن فيروز عن أبيه عند أحمد وأهل السنن والشافعي والدارقطني والبيهقي وحسنه الترمذي وصححه ابن حبان قال « أسلمت وعندي امرأتان أختان فأمرني النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن أطلق احداهما » وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذي والشافعي وابن حبان والحاكم وصححاه عن ابن عمر قال « أسلم غيلان الثقفي وتحته عشر نسوة في الجاهلية فأسلمن معه فأمره النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن يختار منهن أربعا » وقد أعل الحديث بأن الثابت منه انما هو قول عمر كما قال البخاري قال ابن القيم السنة الصحيحة الصريحة المحكمة فيمن أسلم وتحته أختان أنه يخير في امساك من شاء منهما وترك الاخرى وردت بأنه خلاف الأصول وقالوا قياس الاصول يقتضي أنه إن نكح واحدة بعد واحدة فنكاح الثانية هو المردود ونكاح الأولى هو الصحيح من غير تخيير وان نكحهما معا فنكاحهما باطل ولا تخيير وكذلك حديث من أسلم علي عشر نسوة وربما أولوا التخيير بتخييره في ابتداء العقد علي من شاء من المنكوحات ولفظ الحديث يأبى هذا التأويل أشد الاباء فانه قال « أمسك أربعا وفارق سائرهن » رواه معمر عن الزهري عن سالم عن أبيه « أن غيلان أسلم » فذكره وحديث فيروز المتقدم فهذان الحديثان هما الأصول التي يرد ماخالفهما من القياس أما أن تقعد قاعدة وتقول هذا هو الاصل ثم ترد السنة لأجل مخالفة تلك القاعدة فلعمر الله لهدم ألف قاعدة لم يؤصلها الله تعالى ورسوله أفرض علينا من رد حديث واحد وهذه القاعدة معلومة البطلان من الدين فان أنكحة الكفار لم يتعرض لها النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كيف وقعت وهل صادفت الشروط المعتبرة في الاسلام فتصح أم لم تصادفها فتبطل وانما اعتبر حالها وقت اسلام الزوج فان كان ممن يجوز له المقام مع امرأته أقرهما ولو كان في الجاهلية وقد وقع علي غير شرطه

---

(١) كلا بل الدليل قائم وهو النهي عن المضارة وعن الغش وهذه العيوب مما لا يرجى برؤها وزوالها فالم يعلم بها أحد الزوجين فهو بالخيار عند العلم بها

من الولي والشهود وغير ذلك وان لم يكن الآن ممن يجوز له الاستمرار لم يقر عليه كما لو أسلم وتحته ذات رحم محرم أو أختان أو أكثر من أربع فهذا هو الأصل الذي أصلته سنة رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وما خالفه فلا يلتفت اليه والله الموفق انتهى ملخصا ﴿ وإذَا أَسلَمَ أَحَدُ الزَّوْجَينِ انفسخَ النكاحُ وتجبُ العدَّةُ ﴾ لحديث ابن عباس عند البخاري قال « كان اذا هاجرت المرأة من أهل الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر فاذا طهرت حل لها النكاح وان جاء زوجها قبل أن تنكح ردت اليه » وأخرج مالك في الموطأ عن الزهري أنه قال « ولم يبلغنا أن امرأة هاجرت الى الله ورسوله وزوجها كافر مقيم بدار الحرب إلا فرقت هجرتها بينها وبين زوجها الا أن يقدم زوجها مهاجراً قبل أن تنقضي عدتها وانه لم يبلغنا أن امرأة فرق بينها وبين زوجها اذا قدم وهي في عدتها » وفي صحيح البخاري عن ابن عباس قال « كان المشركون على منزلتين من النبي ﷺ والمؤمنين أهل حرب يقاتلهم ويقاتلونه وأهل عهد لا يقاتلهم ولا يقاتلونه فكان اذا هاجرت امرأة من أهل الحرب لم تخطب حتى تحيض وتطهر فاذا طهرت حل لها النكاح فان هاجر زوجها قبل أن تنكح ردت اليه ﴿ فإنْ أَسلَمَ ولم تتزوَّجْ المرأةُ كانَا عَلى نِكاحِهما الأوَّلِ ولوْ طالَتْ المُدَّةُ اذَا اختارَا ذَلِكَ ﴾ لحديث ابن عباس عند أحمد وأبي داود وصححه الحاكم « ان النبي ﷺ رد ابنته زينب على أبي العاص زوجها بنكاحها الأول بعد سنتين ولم يحدث شيئاً » وفي لفظ « ولم يحدث صداقا » وفي لفظ للترمذي « ولم يحدث نكاحا » وقال هذا حديث حسن ليس باسناده بأس وأخرج الترمذي وابن ماجه من حديث ابن عمرو « أن النبي ﷺ ردها على أبي العاص بمهر جديد ونكاح جديد » وفي اسناده الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف وروي باسناد ضعيف عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مثله قال الترمذي في اسناده مقال وقال الامام أحمد هذا حديث ضعيف والصحيح أنه أقرهما على النكاح الأول وقال الدار قطني هذا حديث لا يثبت والصواب حديث ابن عباس « ان النبي ﷺ ردها بالنكاح الأول » وقال الترمذي في كتاب العلل له سألت محمد بن اسمعيل عن هذا الحديث فقال حديث ابن عباس في هذا الباب أصح من حديث عمرو بن

شعيب قال ابن القيم فكيف يجعل هذا الحديث الضعيف أصلا ترد به السنة الصحيحة المعلومة وتجعل خلاف الاصول انتهى وقد ذهب الى مادل عليه حديث ابن عباس جماعة من الصحابة ومن بعدهم لا كما نقله ابن عبد البر من الاجماع على أنه لا يبقى العقد بعد انقضاء العدة ولامانع من جعل حديث ابن عباس وماورد فى معناه مخصصاً لماورد من أن العدة اذا انقضت فقد ذهب العقد ولم تحل للزوج الا بعقد جديد قال ابن القيم فى اعلام الموقعين أن رسول الله ﷺ لم يكن يفرق بين من أسلم وبين امرأته اذا لم تسلم معه بل متى أسلم الآخر فالنكاح بحاله مالم تتزوج هذه سنته المعلومة قال الشافعى أسلم أبو سفيان بن حرب بمر الظهران وهى دار خزاعة وبخزاعة مسلمون قبل الفتح فى دار الاسلام ورجع الى مكة وهند بنت عتبة مقيمة على غير الاسلام فأخذت بلحيته وقالت اقتلوا الشيخ الضال ثم أسلمت هند بعد اسلام أبى سفيان بأيام كثيرة وقد كانت كافرة مقيمة بدار ليست بدار الاسلام وأبو سفيان بها مسلم وهند كافرة ثم أسلمت بعد انقضاء العدة واستقرا على النكاح لأن عدتها لم تنقض حتى أسلمت وكان كذلك حكيم بن حزام واسلامه وأسلمت امرأة صفوان بن أمية وامرأة عكرمة ابن أبى جهل بمكة وصارت دارهما دار الاسلام وظهر حكم رسول الله ﷺ بمكة وهرب عكرمة الى اليمن وهى دار حرب وصفوان يريد اليمن وهى دار حرب ثم رجع صفوان الى مكة وهى دار الاسلام وشهد حنينا وهو كافر ثم أسلم فاستقرت عنده امرأته بالنكاح الأول وذلك أنه لم تنقض عدتها وقد حفظ أهل العلم بالمغازى أن امرأة من الانصار كانت عند رجل بمكة فأسلمت وهاجرت الى المدينة فقدم زوجها وهى فى العدة فاستقر على النكاح انتهى. أقول ان اسلام المرأة مع بقاء زوجها فى الكفر ليس بمنزلة الطلاق اذ لو كان كذلك لم يكن له عليها سبيل بعد انقضاء عدتها الا برضاها مع تجديد العقد فالحاصل أن المرأة المسلمة ان حاضت بعد اسلامها ثم طهرت كان لها أن تتزوج بمن شاءت فاذا تزوجت لم يبق للأول عليها سبيل اذا أسلم وان لم تتزوج كانت تحت عقد زوجها الأول ولا يعتبر تجديد عقد ولا تراض هذا ماتقتضيه الأدلة وان خالف أقوال الناس وهكذا الحكم فى ارتداد أحد الزوجين فانه اذا عاد المرتد الى الاسلام كان حكمه حكم اسلام من كان باقيا على الكفر *

﴿ فَصلٌ * المَهرُ وَاجِبٌ ﴾ وبه يتحقق التميـيز بين النـكاح والسفاح وهو قوله تعالى (أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين) فلذلك أبقى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وجوب المهر كما كان ودليل وجوبه أنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لم يسوغ نكاحاً بدون مهر أصلا . وفى الكتاب العزيز (وآتوا النساء صدقاتهن نحلة) وقوله (فلا تأخذوا منه شيئا) وقال (وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم الى بعض) الآية وقال تعالى (فلا جناح عليكم أن تنكحوهن اذا آتيتموهن أجورهن) وقد أخرج أبو داود والنسائي والحاكم وصححه من حديث ابن عبـاس « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم منع عليا أن يدخل بفاطمة عليهما السلام حتى يعطيها شيئا ولما قال ما عنـدي شيء قال فأين درعك الحطمية فأعطاه اياها » وحديث سهل بن سعد الآتي قريبا من اعظم الادلة على وجوب المهـر ﴿ وَتكرَهُ المغالاةُ فِيهِ ﴾ لحديث عائشة عند الطبراني فى الأوسط « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال ان أعظم النكاح بركة أيسره مؤنة » وفى اسناده ضعف . وفى صحيح مسلم عن أبي هريرة قال « جاء رجل الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال له اني تزوجت امرأة من الانصار فقال له النبي ﷺ هل نظرت اليها فان فى عيون الانصـار شيئا قال قد نظرت اليها قال على كم تزوجتها قال على أربع أواق فقال له النبي ﷺ على أربع أواق كأنما تنحتون الفضة من عرض هذا الجبل ما عندنا ما نعطيك ولـكن عسى أن نبعثك فى بعث تصيب منه قال فبعث بعثا الى بني عبس بعث ذلك الرجل فيهم » وأخرج أبو داود والحاكم وصححه من حديث عقبة بن عامر قال « قال رسول الله ﷺ خير الصـداق أيسره » وعن عائشة « انه كان صـداق النبي ﷺ لأزواجه اثنتى عشرة اوقية ونشا » أى نصفا وهو فى صحيح مسلم وغيره . قال فى الحجة ولم يضبط النبي ﷺ المهر بحد لا يزيد ولا ينقص اذ العادات فى اظهار الاهتمام مختلفة والرغبات لها مراتب شتى ولهم فى المشاحة طبقات فلا يمكن تحديده عليهم كما لا يمكن أن يضبط ثمن الاشياء المرغوبة بحد مخصوص ولذلك قال « التمس ولو خاتما من حديد » غير أنه سن فى صـداق أزواجه ثنتي عشرة أوقية ونشا . وقال عمر رضى الله تعالى عنه « لا تغالوا فى صدقات النساء فانها لو

كانت مكرمة فى الدنيا أو تقوى عند الله لكان أولاكم بها نبي الله ﷺ» انتهى.

﴿ وَيَصِح وَلَوْ خَاتَماً مِنْ حَدِيدٍ أَوْ تَعلِيمِ قُرْآنٍ ﴾ لما أخرجه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه من حديث عامر بن ربيعة « أن امرأة من بني فزارة تزوجت على نعلين فقال رسول الله ﷺ أرضيت عن نفسك ومالك بنعلين فقالت نعم فأجازه » وأخرج أحمد وأبو داود من حديث جابر « أن رسول الله ﷺ قال لو أن رجلا أعطى امرأة صداقا ملء يديه طعاما كانت له حلالا » وفى اسناده ضعف وأخرج الدارقطني فى حديث لأبي سعيد فى المهر قال « ولو على سواك من أراك » وفى الصحيحين وغيرهما من حديث سهل بن سعد « أن النبي ﷺ جاءته امرأة فقالت يارسول الله انى قد وهبت نفسي لك فقامت قياماً طويلا فقام رجل فقال يارسول الله زوجنيها ان لم يكن لك بها حاجة فقال رسول الله ﷺ هل عندك من شيء تصدقها قال ما عندي إلا إزاري هذا فقال له النبي ﷺ ان أعطيتها ازارك جلست لا ازار لك فالتمس شيئاً فقال ما أجد شيئاً قال التمس ولو خاتماً من حديد فالتمس فلم يجد شيئاً فقال له النبي ﷺ هل معك من القرآن شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا لسور سماها فقال له النبي ﷺ قد زوجتكها بما معك من القرآن » ولا يعارض ماذكر حديث « لا مهر أقل من عشرة دراهم » عند الدارقطني من حديث جابر لأن فى اسناده مبشر بن عبيد وحجاج بن أرطاة وهما ضعيفان . قال ابن القيم ردت السنة الصحيحة الصريحة المحكمة فى جواز النكاح بما قل من مهر ولو خاتما من حديد مع موافقتها لعموم القرآن فى قوله (أن تبتغوا بأموالكم) وللقياس فى جواز التراضي بالمعاوضة على القليل والكثير بأثر لا يثبت وقياس من أفسد القياس على قطع يد السارق وأين النكاح من اللصوصية وأين استباحة الفرج به الى قطع اليد فى السرقة وقد تقدم مراراً أن أصح الناس قياساً أهل الحديث وكلما كان الرجل الى الحديث أقرب كان قياسه أصح وكلما كان عن الحديث أبعد كان قياسه أفسد انتهى . أقول الحاصل أن الأدلة قد دلت على انه يصح أن يكون المهر قليلا بدون تقييد بمقدار بل ما كان له قيمة صح أن يكون مهراً فان حديث « ولو خاتماً من حديد » وكذلك حديث المرأة التي تزوجت بنعلين وأقرها رسول الله ﷺ وكذلك حديث أنه

ﷺ قال « لو أن رجلا أعطي امرأة صداقا ملء يديه طعاماً كانت حلالا »وكذلك حديث عبدالرحمن بن عوف تزوج امرأة على وزن نواة من ذهب يدل على عدم التقييد بحد في جانب القلة والأحاديث المذكورة هي في الأمهات فالأول متفق عليه والثاني أخرجه احمد وابن ماجه والترمذي وصححه والثالث أخرجه أحمد وأبوداود والرابع أخرجه أبوداود والترمذى والنسائى وابن ماجه فهذه الاحاديث تدل على أنه لا حد للمهر في جانب القلة بل اذا كان له قيمة صح أن يكون مهراً . وأما في جانب الكثرة فكذلك أيضاً لا حد له ولذلك ذكر الله القنطار وكانت مهور زوجاته صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لكل واحدة اثنتا عشرة أوقية ونصف عن خمسمائة درهم (١) فمن زعم ان المهر لا يكون الا كذا فعليه الدليل الصحيح ولا ريب أن المغالاة في المهور مكروهة كما تقدم ﴿ وَمَنْ تَزَوَّجَ امرأةً وَلَمْ يُسَمِّ لها صَداقاً فلها مَهرُ نِسائِها إذا دَخَلَ بِها ﴾ لحديث علقمة عند احمد وأهل السنن والحاكم والبيهقي وصححه الترمذى وابن حبان قال « أتي عبدالله يعني ابن مسعود في امرأة تزوجها رجل ثم مات عنها ولم يفرض لها صداقا ولم يكن دخل بها قال فاختلفوا اليه فقال أري لها مثل مهر نسائها ولها الميراث وعليها العدة فشهد معقل بن سنان الأشجعي أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قضى في بروع ابنة واشق بمثل ماقضى » وفي اعلام الموقعين « سئل رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا حتي مات فقضى لها على صداق نسائها وعليها العدة ولها الميراث » ذكره أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى وغيره . قال ابن القيم وهذه فتوي لا معارض لها فلا سبيل الى العدول عنها انتهى ﴿ وَيُستَحبُّ تَقديمُ شيءٍ مِنَ المَهرِ قَبلَ الدخولِ ﴾ لحديث ابن عباس المتقدم قريباً . وأخرج أبو داود وابن ماجه من حديث عائشة قالت « أمرني رسول الله ﷺ أن أدخل امرأة على زوجها قبل أن يعطيها شيئاً » ولا يعارض هذا حديث ابن عباس فان غاية ما فيه أنه يدل على أن تقدمة شيء من المهر قبل الدخول غير واجبة ولا ينفى كونها مستحبة ﴿ وَعَليهِ إحسانُ العشرَةِ ﴾ لقوله تعالى (وعاشروهن بالمعروف) وفي الصحيحين

(١) هكذا الأصل ولعله وهي عبارة عن خمسمائة درهم

وغيرهما من حديث أبي هريرة « أن المرأة كالضلع ان ذهبت تقيمها كسرتها وان تركتها استمتعت بها فاستوصوا بالنساء » وأخرج احمد والترمذي وصححه من حديثه أيضاً قال « قال رسول الله ﷺ أكمل المؤمنين ايمانا أحسنهم خلقا وخياركم خياركم لنسائهم » وأخرج الترمذي وصححه من حديث عائشة قالت « قال رسول الله ﷺ خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي » وقال في الحجة البالغة الانسان اذا أراد استيفاء مقاصد المنزل منها لا بد أن يجاوز عن محقرات الامور ويكظم الغيظ فيما يجده خلاف هواه الا ما يكون من باب الغيرة المحمودة وتداركا لجور ونحو ذلك والواجب الاصلي هو المعاشرة بالمعروف وبينها النبي ﷺ بالرزق والكسوة وحسن المعاملة ولا يمكن في الشرائع المستندة الى الوحي أن يعين جنس القوت وقدره مثلا فانه لا يكاد يتفق أهل الارض على شيء واحد ولذلك انما أمر أمراً مطلقا:

قال في المسوى اذا أعسر الزوج بنفقة امرأته فهل يثبت لها حق الخروج من النكاح قال الشافعي لها الخروج عن النكاح وقال أبوحنيفة ليس لها ذلك. وكذلك الخلاف في الاعسار بالصداق الا أن عند الشافعي في الاعسار بالنفقة اذا رضيت مرة ثم بدا لها فلها الخروج وفي الاعسار بالصداق اذا رضيت مرة سقط حقها انتهى ﴿ وعليها الطاعة ﴾ لقوله تعالى (فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) وفي الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة قال « قال رسول الله ﷺ اذا دعا الرجل امرأته الى فراشه فأبت أن تجيء فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح » وأخرج أهل السنن وصححه الترمذي من حديث عمرو بن الاحوص «أنه شهد حجة الوداع مع النبي ﷺ فحمد الله وأثنى عليه وذكر ووعظ ثم قال استوصوا بالنساء خيراً فانما هن عندكم عوان ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فان فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح فان أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إنَّ لكم من نسائكم حقاً ولنسائكم عليكم حقا فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون ولا يأذنَّ في بيوتكم لمن تكرهون ألاَ وحقهن عليكم أن تحسنوا اليهن في كسوتهن وطعامهن » وفي الباب أحاديث كثيرة. وأما ان عليها خدمته في بيته أم لا فأقول ايجاب ذلك عليها غير ظاهر ولكن قد كان نساء الصحابة

يعملن الاعمال التى تصلح المعيشة بل ويعملن من الاعمال الخارجة عن ذلك ما هو متبالغ فى المشقة ولم يسمع أن امرأة امتنعت من ذلك : وقالت هذا ليس على أو لست ممن يعمل هذه الاعمال لكونى بمكان من الشرف أو بمحل من الجمال فقد صح فى الصحيحين وغيرهما « أن الرحى أثرت فى يد البتول والقربة أثرت فى نحرها » ولا شرف كشرفها رضى الله عنها وأرضاها فمن زعمت أنه لا يجب عليها إلا تمكين زوجها من الوطء وأرادت الرجوع بأجرة عملها لم تحل اجابتها الى ذلك أنما الاشكال اذا امتنعت من المباشرة للاعمال ابتداء قائلة هذا لا يجب علىّ فاجبارها على ذلك يحتاج الى دليل فان صح الأمر منه ﷺ للبتول بخدمة زوجها كان ذلك صالحاً للتمسك به على اجبار الممتنعة. وأما استدلال القائلين بعدم الوجوب بقوله تعالى (نساؤكم حرث لكم) ونحو ذلك فليس مما يفيد المطلوب وكان يكفيهم أن يقولوا لم نقف على دليل يدل على الوجوب ولا يثبت مثل هذا الحكم الشاق بدون ذلك ومجرد تقريره ﷺ لنسائه ونساء المسلمين على العمل فى بيوت الازواج غايته الجواز لا الوجوب ﴿ وَمَنْ كانَ لَهُ زَوْجانِ فَصاعِداً عَدَلَ بَينهنّ فى القِسمةِ وَمَا تَدْعو الحاجةُ إليهِ ﴾ لحديث أبى هريرة عند أحمد وأهل السنن والدارمى وابن حبان والحاكم وقال اسناده على شرط الشيخين وصححه الترمذى عن النبي ﷺ قال « من كانت له امرأتان يميل لاحداهما على الاخرى جاء يوم القيامة يجر أحد شقيه ساقطا أو مائلا » وقد كان رسول الله ﷺ يقسم بين نسائه فكن يجتمعن كل ليلة فى بيت التى يأتيها كما فى الصحيح . وأخرج أهل السنن وابن حبان والحاكم وصححاه من حديث عائشة قالت « كان رسول الله ﷺ يقسم فيعدل ويقول اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تلمنى فيما تملك ولا أملك » قال فى الحجة البالغة والظاهر أن ذلك منه ﷺ كان تبرعاً واحسانا من غير وجوب عليه لقوله تعالى (تُرجى من تشاء منهن وتؤوى اليك من تشاء) وأما في غيره فموضع تأمل واجتهاد . ولكن جمهور الفقهاء أوجبوا القسم واختلفوا فى القرعة أقول وفيه ان قوله فلم يعدل بجمل لا يدري أى عدل أريد به انتهى . أقول وأما الأمة المعقود عليها عقد نكاح فيصدق عليها أنها زوجة ويصدق عليها انها

امرأة فيكون الوعيد الوارد فيمن له زوجتان أو امرأتان شاملا لهما فالقول بأن الأمة لا تستحق الا نصف الحرة في القسمة محتاج الى دليل ولم يصح فى المرفوع شيء والموقوف على الصحابة وكذلك المرسلات ليس فيها حجة . وأما الكلام حال الجماع فقد استدل بعض أهل العلم على كراهة الكلام حال الجماع بالقياس على كراهته حال قضاء الحاجة فان كان ذلك بجامع الاستخباث فباطل فان حالة الجماع حالة مستلذة لا حالة مستخبثة وفى المكالمة حالته نوع من احسان العشرة بل فيه لذة ظاهرة كما قال بعض الشعراء :

ويعجبنى منك حال الجماع * لين الكلام وضعف النظر

وان كان الجامع شيئاً آخر فما هو فان النبي ﷺ قد شرع الملاعبة والمداعبة ووقت الجماع أولى بذلك من غيره ﴿ وَإِذَا سَافَرَ أَقْرَعَ بَيْنَهُنَّ ﴾ دفعاً لوحر (١) الصدر لحديث عائشة فى الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ كان اذا أراد أن يخرج سفراً أقرع بين أزواجه فأيتهن خرج سهمها خرج بها » ﴿ وَلِلْمَرْأَةِ أَنْ تَهَبَ نَوْبَتَهَا أَوْ تُصَالِحَ الزَّوْجَ عَلَى إِسْقَاطِهَا ﴾ لحديث عائشة فى الصحيحين وغيرهما « أن سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة وكان النبي ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة » وفى الصحيحين عن عائشة في تفسير قوله تعالى (فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا والصلح خير) قالت « هي المرأة تكون عند الرجل لا يستكثر منها فيريد طلاقها ويتزوج غيرها فتقول له أمسكني ولا تطلقني ثم تزوج غيرى وأنت فى حل من النفقة علىّ والقسم (٢) لى » ﴿ وَيُقِيمُ عِنْدَ الْجَدِيدَةِ الْبِكْرِ سَبْعاً وَالثَّيِّبِ ثَلَاثاً ﴾ لان البكر الرغبة فيها أتم والحاجة الى تأليف قلبها أكثر فجعل قدرها السبع وقدر الثيب الثلاث لحديث أم سلمة عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثة أيام » وفى الصحيحين من حديث أنس قال « من

(١) الوحر بفتح الواو والحاء الغيظ والحقد وبلابل الصدر ووساوسه ويقال أيضا فى صدره وحر باسكان الحاء وهو اسم والمصدر بالفتح

(٢) تعني عائشة أن هذا نوع من الصلح الجائز الذى تشمله الآية ولا تريد بذلك حصر الصلح فى هذا النوع فقط

السنة اذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً ثم قسم واذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم » وفى الباب أحاديث ﴿ وَلَا يَجوزُ العَزْلُ ﴾ يشير الى كراهة العزل من غير تحريم . قال فى المسوي اختلف اهل العلم فى العزل فرخص فيه غير واحد من الصحابة والتابعين وكرهه جمع منهم ولا شك ان تركه أولى وبالجملة . فدليله حديث جذامة بنت وهب الأسدية « أنهم سألوا رسول الله ﷺ عن العزل فقال ذلك الوأد الخفي » اخرجه مسلم وغيره . واخرج احمد وابن ماجه عن عمر قال « نهى رسول الله ﷺ عن ان نعزل عن الحرة إلا باذنها » وفى اسناده ابن لهيعة وفيه مقال . واخرج عبدالرزاق والبيهقي من حديث ابن عباس قال « نهى عن عزل الحرة إلا باذنها » وقد استدل من جوز العزل بحديث جابر فى مسلم وغيره قال « كنا نعزل على عهد رسول الله ﷺ والقرآن ينزل » وفى رواية « فبلغه ذلك فلم ينهنا » وغايته أن جابراً لم يعلم بالنهى وقد علمه غيره وأما ما في الصحيحين من حديث أبي سعيد « أن النبي ﷺ قال لما سألوه عن العزل ما عليكم أن لا تفعلوا فان الله عز وجل قد كتب ما هو خالق الى يوم القيامة » فقد قيل ان معناه النهى وقيل ان معناه ليس عليكم أن تتركوا وغايته الاحتمال ولا يصلح للاستدلال . وأخرج احمد والترمذى والنسائي باسناد رجاله ثقات قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى العزل أنت تخلقه أنت ترزقه أقرره قراره فانما ذلك القدر » وأخرج احمد ومسلم من حديث أسامة بن زيد « أن رجلا جاء الى النبي ﷺ فقال انى أعزل عن امرأتي فقال له رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لم تفعل ذلك فقال أشفق علي ولدها فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لو كان ضاراً ضر فارس والروم » وقد حكى ابن عبدالبر الاجماع على أنه لا يعزل عن الزوجة الحرة الا باذنها وتعقب بأن الشافعية تقول انه لا حق للمرأة في الجماع . أقول وفى حديث أبي سعيد الذى أخرجه أهل السنن قال « قيل للنبي ﷺ زعموا أن العزل هو الموؤدة الصغرى فقال كذبت يهود لو أراد الله أن يخلق لم تستطع أن تصرفه » وأخرج نحوه النسائي من حديث أبي هريرة وجابر ويمكن الجمع بحمل الاحاديث القاضية بالمنع على مجرد الكراهة فقط من دون تحريم ﴿ وَلَا يَجوزُ إِتيانُ المَرْأَةِ فِي دُبُرِهَا ﴾ لحديث أبي هريرة عند احمد وأهل السنن

والبزار قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ملعون من أتى امرأة في دبرها » وفى اسناده الحرث بن مخلد لا يعرف حاله . وأخرج احمد والترمذى وأبوداود من حديث أبي هريرة « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قال من أتى حائضاً أو امرأة فى دبرها أو كاهناً فصدقه فقد كفر بما أنزل على محمد » وفى اسناده أبو تميمة عنه قال البخاري لا يعرف لأبى تميمة سماع عن أبى هريرة . وقال البزار هذا حديث منكر . وفي اسناده أيضاً حكيم بن الاثرم قال البزار لا يحتج به وما تفرد به فليس بشيء . وأخرج أحمد وابن ماجه من حديث خزيمة بن ثابت « أن النبى ﷺ نهى أن يأتى الرجل امرأته فى دبرها » وفى اسناده عمر بن أحيحة وهو مجهول. وفى الباب عن على بن أبى طالب عند أحمد والترمذي والنسائى وابن ماجه « أن النبي ﷺ قال لا تأتوا النساء فى أعجازهن أو قال فى أدبارهن » ورجال اسناده ثقات . وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند أحمد والنسائى « أن النبى ﷺ قال فى الذى يأتى امرأته فى دبرها هو اللوطية الصغرى » وفى الباب أحاديث وبعضها يقوى بعضاً . وحكي عن بعض أهل العلم الجواز واستدلوا بقوله تعالي (فأتوا حرثكم أنّى شئتم) والبحث طويل لا يتسع المقام لبسطه . أقول كان اليهود يضيقون فى هيئة المباشرة من غير حكم سماوى . وكان الأنصار ومن وليهم يأخذون سنتهم . وكانوا يقولون اذا أتي الرجل امرأته من دبرها فى قبلها كان الولد أحول فنزلت هذه الآية أى أقبل وأدبر ما كان فى صمام واحد وذلك لأنه لا شيء تتعلق به المصلحة المدنية والملية والانسان أعرف بمصلحة خاصة نفسه وانما كان ذلك من تعمقات اليهود فكان من حقه أن ينسخ . قال فى اعلام الموقعين « وسألته ﷺ امرأة من الأنصار عن وطء المرأة فى قبلها من ناحية دبرها فتلا عليها قوله تعالى (نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم) صماماً واحداً » ذكره أحمد . وسأله ﷺ عمر فقال « يارسول الله هلكت قال وما أهلكك قال حولت رحلى البارحة فلم يرد عليه شيئاً فأوحى الله تعالى الى رسوله (نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم) أقبلْ وأدبِرْ واتق الحيضة والدبر » ذكره احمد والترمذى . وهذا هو الذى أباحه الله تعالي ورسوله وهو الوطء من الدبر لا فى الدبر انتهى . أقول هذه النصوص المذكورة فيها مقالات لأئمة الحديث

ولكن لها طرق عن جماعة من الصحابة وهي منتهضة بمجموعها على فرض أن معنى قوله تعالى (أنى شئتم) أين شئتم فان كل ما فى هذه الاحاديث من المقالات لا يبلغ بواحد منها الى حد السقوط عن درجة الاعتبار . وقد استوفى الماتن رحمه الله البحث فى النيل واستوفاه الجلال في ضوء النهار وساق الأدلة برصانة ومتانة رحمه الله وأعظم ما يستشكل في المقام ما صح عن ابن عمر من طرق « أنه قرأ (نساؤكم حرث لكم) فقال تدرى يا نافع فيم أنزلت هذه الآية قال لا قال فى رجل من الأنصار أصاب امرأته فى دبرها فوجد من ذلك وجداً شديداً فأنزل الله سبحانه (نساؤكم حرث لكم) » لكنه قد وهمه حبر الأمة ابن عباس فى ذلك كما فى سنن أبي داود *

﴿ فصلٌ * الوَلَدُ لِلفِرَاشِ ﴾ وللعاهر الحجر ﴿ وَلاَ عِبرَةَ لِشبهِهِ بغَيرِ صَاحِبهِ ﴾ لحديث أبي هريرة فى الصحيحين وغيرهما قال « قال رسول الله ﷺ الولد للفراش وللعاهر الحجر » وفيهما أيضاً من حديث عائشة قالت « اختصم سعد ابن أبي وقاص وعبد بن زمعة الى رسول الله ﷺ فقال سعد يارسول الله ابن أخي عتبة بن أبي وقاص عهد إليّ أنه ابنه انظر الى شبهه وقال عبد بن زمعة هذا أخي يارسول الله ولد على فراش أبي فنظر رسول الله ﷺ الى شبهه فرأى شبهاً بيناً بعتبة وقال هو لك ياعبد بن زمعة الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبى منه ياسودة بنت زمعة » ﴿ وَإِذَا اشتَرَكَ ثَلاَثَةٌ فى وَطْءِ أَمَةٍ في طُهر ملكها كلُّ وَاحِدٍ مِنهمْ فِيهِ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ وَادَّعوهُ جَمِيعاً فَيُقرَعُ بَينَهمْ وَمَنِ استحقهُ بِالقُرعَةِ فَعليهِ لِلآخرَينِ ثلثا الدِّيَةِ ﴾ لما أخرجه أحمد وأبوداود وابن ماجه والنسائى من حديث زيد بن أرقم قال « أتى على وهو باليمن بثلاثة وقعوا على امرأة فى طهر واحد فسأل اثنين وقال أتقران لهذا بالولد قالا لا ثم سأل اثنين أتقران لهذا بالولد قالا لا فجعل كلما سأل اثنين أتقران لهذا بالولد قالا لا فأقرع بينهم فألحق الولد بالذى أصابته القرعة وجعل عليه ثلثي الدية فذكر ذلك للنبى ﷺ فضحك حتى بدت نواجذه » وأخرجه النسائى وأبوداود موقوفا على على باسناد أجود من الأول لأن فى الاسناد الأول يحيى بن عبدالله الكندى المعروف بالأجلح وقد وثقه يحيى بن معين والعجلى وضعفه النسائى بما لا يوجب ضعفاً وقد أخذ بالقرعة

مطلقاً مالك والشافعي واحمد والجمهور حكي ذلك عنهم ابن رسلان في كتاب العتق من شرح السنن وقد ورد للعمل بها في مواضع هذا منها . أقول القرعة قد صح الدليل باعتبارها كما أوضحت ذلك في ظفر اللاضي بما يجب في القضاء على القاضي. وأوضحه الماتن في شرح المنتقى فاذا أعوز الامر ولم يمكن التعيين بسبب من الاسباب الراجعة الى ثبوت الفراش أو البينة أو نحوهما فانه يرجع الي القرعة فقد اعتبرها ﷺ في الالحاق مع الاختلاف واعتبرها في تعيين من يعتق كما في حديث من أوصى بعتق ستة أعبد فأقرع بينهم وأعتق اثنين وأرق اربعة بعد ان جزأهم ثلاثة اجزاء وأعتق الجزء الذي وقعت عليه القرعة وورد ايضاً غير ذلك فالحاصل ان القرعة معتبرة شرعاً في غير باب *

كتاب الطلاق

هو مشتق من الاطلاق وهو الارسال والترك ومنه طلقت البلاد أي تركتها *(هوَ جائزٌ)* بنص الكتاب العزيز ومتواتر السنة المطهرة واجماع المسلمين وهو قطعي من قطعيات الشريعة ولكنه يكره مع عدم الحاجة وقد أخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه من حديث ثوبان قال « قال رسول الله ﷺ أيما امرأة سألت زوجها الطلاق في غير ما بأس فحرام عليها رائحة الجنة » وأخرج أبو داود وابن ماجه والحاكم وصححه عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال « أبغض الحلال الى الله الطلاق » وقال في الحجة البالغة أن في الاكثار من الطلاق وجريان الرسم بعدم المبالاة به مفاسد كثيرة وذلك أن ناسا ينقادون لشهوة الفرج ولا يقصدون اقامة تدبير المنزل ولا التعاون في الارتفاقات ولا تحصين الفرج وانما مطامح أبصارهم التلذذ بالنساء وذوق لذة كل امرأة فيهيجهم ذلك الى أن يكثروا الطلاق والنكاح ولا فرق بينهم و بين الزناة من جهة ما يرجع الي نفوسهم وان تميزوا عنهم باقامة سنة النكاح والموافقة لسياسته المدنيه وهو قوله ﷺ « لعن الله الذواقين والذواقات » انتهى أقول هذا الحديث ذكره صاحب الحجة تبعاً لابن همام من غير تخريج ولم أجده في كتب الحديث مخرجاتهم

حديث « لأحب الذواقين من الرجال والذواقات من النساء » رواه الطبراني عن أبي موسى مرفوعا وكذا الدار قطني في الافراد وهو في الجامع الصغير للسيوطي بلفظ « ان الله لايحب » الخ قال شراحه وفي سنده راو لم يسم وأما حديث « ان الله يكره المطلاق الذواق » فقال السخاوي كغيره لا أعرفه كذلك ثم قال في الحجة وأيضا ففي جريان الرسم بذلك اهمال لتوطين النفس على المعاونة الداعية أوشبه الداعية وعسى إن فتح هذا الباب ان يضيق صدره أوصدرها في شيء من محقرات الامور فينساق الى الفراق وأين ذلك من احتمال أعباء الصحبة والاجماع على ادامة هذا النظم وأيضا فان اعتيادهن بذلك وعدم مبالاة الناس به وعدم حزنهم عليه يفتح باب الوقاحة وان لايجعل كل منهما ضرر الآخر ضرر نفسه وأن يخون كل واحد الآخر يهد لنفسه ان وقع الافتراق وفي ذلك مالايخفى ومع ذلك لايمكن سد هذا الباب والتضييق فيه فانه قد يصير الزوجان متناشزين اما لسوء خلقهما أو لطموح عين أحدهما الى حسن انسان آخر أولضيق معيشتهما أو لخرق واحد منهما ونحو ذلك من الاسباب فيكون ادامة هذا النظم مع ذلك بلاء عظيما وحرجا انتهى ﴿ مِنْ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ ﴾ لأن أمر الصغير الى وليه وطلاق المكره لاحكم له والأدلة على هاتين المسألتين مقررة في مواضعهما وقال صلى الله تعالى عليه وسلم « لاطلاق ولاعتاق في اغلاق » معناه في إكراه وطلاق المكره هدر ﴿ وَلَوْ هَازِلاً ﴾ وهو الذي يتكلم من غير قصد لموجبه وحقيقته بل على وجه اللعب ونقيضه الجاد من الجد بكسر الجيم وهو نقيض الهزل لحديث أبي هريرة عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي وحسنه والحاكم وصححه قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة » وفي اسناده عبد الرحمن بن حبيب ابن أردك (١) وهو مختلف فيه وفي الباب عن فضالة بن عبيد عند الطبراني مرفوعا « ثلاث لايجوز فيهن اللعب الطلاق والنكاح والعتق » وفي اسناده ابن لهيعة وعن عبادة بن الصامت عند الحرث بن أسامة في مسنده مرفوعا بنحوه وزاد « فمن قالهن فقد وجبن » وفي اسناده انقطاع وعن أبي ذر عند عبد الرزاق رفعه « من طلق وهو لاعب فطلاقه جائز ومن أعتق وهو لاعب

---

(١) بالراء المهملة كما في الخلاصة وسنن الترمذي.

فعتقه جائز ومن نكح وهو لاعب فنكاحه جائز » وفى اسناده أيضا انقطاع وعن على موقوفا عند عبد الرزاق أيضا وعن عمر مرفوعا عنده أيضا وهذه الاحاديث يقوي بعضها بعضا . قال ابن القيم وأما طلاق الهازل فيقع عند الجمهور وكذلك نكاحه صحيح كما صرح به النص وهذا هو المحفوظ عن الصحابة والتابعين وهوقول الجمهور حكاه أبو حفص أيضا عن أحمد وهو قول الصحابة وقول طائفة من أصحاب الشافعي وذكر بعضهم أن الشافعي نص على أن نكاح الهازل لا يصح بخلاف طلاقه ومذهب مالك رواه ابن القاسم عنه وعليه العمل عند أصحابه أن هزل النكاح والطلاق لازم بخلاف البيع انتهى ﴿ لِمَنْ كَانَتْ فِي طُهرٍ لم يَمَسَّها فِيهِ ولا طلَّقَها فِي الحَيضةِ التى قَبلهُ أوْ فِي حَمْلٍ قَدِ استبانَ ﴾ أقول ويشترط فى طلاق السنة أن لا تكون المرأة حائضا وهذا لغضبه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم على ابن عمر لما طلق امرأته فى الحيض كما فى الصحيحين وغيرهما وأما اشتراط أن لا تكون نفساء فلأن قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى حديث ابن عمر « ثم يمسكها حتي تطهر ثم تحيض ثم تطهر فاذا بداله أن يطلقها فليطلقها » فهذا فيه أن طلاق السنة يكون حال الطهر والنفاس ليس بطهر وأما اشتراط أن يكون فى طهر لم يجامعها فيه فلقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى حديث ابن عمر « فليطلقها قبل أن يمسها » يعنى فى ذلك الطهر وأما اشتراط أن لا يطلقها فى ذلك الطهر أكثر من طلقة فلما رواه الدار قطنى من حديث ابن عمر « أنه طلق امرأته تطليقة وهى حائض ثم أراد ان يتبعها تطليقتين أخريين عند القرء فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال يا ابن عمر ما هكذا أمرك الله انك قد أخطأت السنة والسنة أن تستقبل الطهر فتطلق لكل قرء « وفى لفظ » فى كل قرء تطليقة » وقد أنكر الحافظ ابن حجر هذه الرواية وأخرج النسائى من حديث محمود ابن لبيد قال « أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعا فقام غضبان فقال أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم » واما اشتراط ان لا يطلقها في طهر قد طلقها فى حيضه المتقدم فلأمره ﷺ لابن عمر ان يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فلو لا ان الطلاق فى الحيض مانع من الطلاق فى الطهر المتعقب له لم يأمره بامساكها فى الطهر الذى عقب الحيضة التي طلقها فيها وجميع ما ذكرناه من حديث

ابن عمر متفق عليه إلا رواية الدار قطني التي ذكرناها وفي رواية من حديث ابن عمر عند مسلم وابي داود والنسائي « ان النبي ﷺ امره ان يراجعها حتى تطهر ثم ان شاء طلق او امسك » وفي لفظ لمسلم ايضا والترمذي « مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً اوحاملا » وظاهر هاتين الروايتين ان الطلاق في الطهر المتعقب للحيضة التي وقع الطلاق فيها يكون طلاق سنة لا بدعة ولكن الرواية الأولى التي فيها « ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر » متضمنة لزيادة يجب العمل بها وهي ايضا في الصحيحين فكانت أرجح من وجهين ويدل قوله أوحاملا أن طلاق الحامل للسنة وأما من كانت صغيرة أو آيسة أومنقطعا حيضها فالظاهر أنه يكون طلاقها للسنة من غير شرط إلا بمجرد افراد الطلاق وأما القول بأنه ليس بسنة ولا بدعة كما في البحر وغيره ففاسد لأن الأصل عدم عروض ما يمنع من الطلاق المشروع ﴿وَيَحْرُمُ إِيقَاعُهُ عَلَى غَيْرِ هَذِهِ الصِّفَةِ﴾ لحديث ابن عمر عند مسلم وأهل السنن وأحمد « أنه طلق امرأته وهي حائض فذكر ذلك عمر للنبي ﷺ فقال مره فليراجعها ثم ليطلقها طاهراً أو حاملا » وفي لفظ انه قال ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فان بدا له ان يطلقها فليطلقها قبل أن يمسها فتلك العدة كما أمر الله » وهو في الصحيحين وغيرهما وفي رواية في الصحيح « أنه قرأ النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن في قبل عدتهن) » وللحديث ألفاظ . ووقع الخلاف بين الرواة هل حسبت تلك الطلقة أم لا ورواية عدم الحسبان لها أرجح . وقد أوضح الماتن هذه المسألة في شرح المنتقى وفي رسالة مستقلة والخلاف طويل والأدلة كثيرة والراجح عدم وقوع البدعي لما ذكره هنالك (١) وقد روي سعيد بن منصور من طريق عبد الله بن مالك عن ابن عمر « أنه طلق امرأته وهي حائض فقال رسول الله ﷺ ليس

(١) يؤيد هذا أن الأصل في عقد النكاح البقاء والاستمرار وهو عقد بين اثنين هما الزوجان والأصل في العقود أن فسخها كابتدائها يجب فيه رضا العاقدين وأباح الشارع الطلاق من أحد طرفي العقد وحده وهو الزوج على غير القياس في فسخ العقود أو الغائها فيجب الاقتصار على ما ورد عنه والوقوف عند الحد الذي أباحه فكل صفة للطلاق غير الصفة التي أذن بها الشارع لا أثر لها في العقد ولا يجوز قياس الممنوع على الجائز كما لا يجوز قياس أحد طرفي العقد على الآخر فان الزوجة لا يجوز لها أن تطلق نفسها الا اذا فوض الزوج ذلك اليها وتلقته عنه وهذه اشارة الى بحث مهم طويل لعلنا نوفق الى كتابته في مجال أوسع من هذا ان شاء الله

ذلك بشيء » وقد روى ابن حزم فى المحلى بسنده المتصل الى ابن عمر « أنه قال فى الرجل يطلق امرأته وهى حائض لا يعتد بذلك » واسناده صحيح وقد تابع أبا الزبير الراوي لعدم الحسبان لتطليقة ابن عمر المذكورة فى الحديث أربعة عبدالله ابن عمر العمرى ومحمد بن عبدالعزيز بن أبى رواد ويحيى بن سليم وابراهيم بن أبى حسنة ولو لم يكن فى المقام إلا قول الله عز وجل (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن) وقد تقرر ان الامر بالشيء نهى عن ضده والنهى يقتضي الفساد. وقول الله تعالى (فامساك بمعروف أو تسريح باحسان) والمطلق على غير ما أمر الله تعالى به لم يسرح باحسان . وقد ذهب الى عدم الوقوع جماعة من السلف كابن علية واليه ذهب ابن حزم وابن تيمية . وذهب الجمهور الى الوقوع ﴿ وَفِي وُقوعِهِ ﴾ أقول هذه المسألة من المعارك التى لا يجول فى حافاتها الا الأبطال ولا يقف على تحقيق الحق فى أبوابها الا أفراد الرجال والمقام يضيق عن تحريرها على وجه ينتج المطلوب فمن رام الوقوف على سرها فعليه بمؤلفات ابن حزم كالمحلى ومؤلفات ابن القيم كالهدى وقد جمع السيد العلامة محمد بن ابراهيم الوزير في ذلك مصنفاً حافلا . وجمع الامام الشوكانى رسالة ذكر فيها حاصل ما يحتاج اليه من ذيول المسألة وقرر ما ألهم الله اليه وذكر فى شرح المنتقي أطرافا من ذلك . وخلاصة ما عول عليه القائلون بوقوع الطلاق البدعى هو اندراجه تحت الآيات العامة وتصريح ابن عمر بأنها حسبت تلك طلقة وأجاب القائلون بعدم الوقوع عنهم بمنع اندراجه تحت العمومات لانه ليس من الطلاق الذى أذن الله به بل هو من الطلاق الذى أمر الله بخلافه قال (فطلقوهن لعدتهن) وقال ﷺ « مره فليراجعها » وصح أنه غضب عند أن بلغه ذلك وهو لا يغضب مما أحله الله • وأما قول ابن عمر « انها حسبت » فلم يبين من الحاسب لها بل أخرج عنه احمد وأبوداود والنسائى « انه طلق امرأته وهى حائض فردها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ولم يرها شيئاً » واسناد هذه الرواية صحيح • ولم يأت من تكلم عليها بطائل وهى مصرحة بأن الذي لم يرها شيئاً هو رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فلا يعارضها قول ابن عمر لأن الحجة فى

روايته لا في رأيه وأما الرواية بلفظ « مره فليراجعها ويعتد بتطليقة » فهذه لو صحت لكانت حجة ظاهرة ولكنها لم تصح كما جزم به ابن القيم في الهدى وقد روي في ذلك روايات في أسانيدها مجاهيل وكذابون لا تثبت الحجة بشيء منها • والحاصل ان الاتفاق كائن على ان الطلاق المخالف لطلاق السنة يقال له طلاق بدعة • وقد ثبت عنه ﷺ أن كل بدعة ضلالة ولا خلاف أيضاً ان هذا الطلاق مخالف لما شرعه الله في كتابه وبينه رسول الله ﷺ في حديث ابن عمر وما خالف ما شرعه الله ورسوله ﷺ فهو رد لحديث عائشة عنه ﷺ « كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد» وهو حديث متفق عليه فمن زعم ان هذه البدعة يلزم حكمها وان هذا الأمر الذى ليس من امره ﷺ يقع من فاعله ويعتد به لم يقبل منه ذلك الا بدليل واذا كان من جملة طلاق البدعة ايقاع الثلاث دفعة كما سيأتي فهذه الصورة من طلاق البدعة بخصوصها﴿وَوُقوعِ مَا فَوْقَ الوَاحِدَةِ مِنْ دُونِ تَخَلُلِ رَجْعَةٍ خِلاَفٌ﴾ قال الماتن في رسالته في هذا الباب اختلف أهل العلم فيها على أربعة أقوال : الأول وقوع جميعها وهو مذهب الأئمة وجمهور العلماء وكثير من الصحابة وفريق من أهل البيت • الثانى عدم الوقوع مطلقا لا واحدة ولا ما فوقها لأنه بدعة محرمة وهذا المذهب حكاه ابن حزم وحكى للامام احمد ما يكفى وقال هو مذهب الرافضة •

قلت بل هو مذهب جماعة من التابعين كما حكاه الليث ومذهب ابن علية وهشام بن الحكم وجميع الامامية ومن أهل البيت عليهم السلام الباقر والصادق والناصر وبه قال أبو عبيدة وبعض الظاهرية لان هؤلاء قالوا ان الطلاق البدعي لا يقع والثلاث بلفظ واحد أو ألفاظ متتابعة لا يقع • الثالث وقوع الثلاث ان كانت المطلقة مدخولة وواحدة ان لم تكن كذلك وهذا هو مذهب جماعة من أصحاب ابن عباس واسحق بن راهويه • الرابع أنه يقع واحدة رجعية من غير فرق بين المدخول بها وغيرها وهذا مذهب ابن عباس على الأصح وابن اسحق وعطاء وعكرمة وأكثر أهل البيت وهذا أصح الأقوال انتهى . ثم سرد أدلة هؤلاء ورجح القول الرابع فليرجع اليه . قال ابن القيم قد صح عنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن الثلاث كانت واحدة في عهده وعهد أبي بكر وصدراً من خلافة عمر وغاية ما يقدر مع بعده

ان الصحابة كانوا على ذلك ولم يبلغه وهذا وان كان كالمستحيل فانه يدل على انهم كانوا يفتون فى حياته وحياة الصديق بذلك . وقد أفتى هو صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فهذه فتواه وعمل أصحابه كأنه أخذ باليد ولا معارض لذلك ورأى عمر رضى الله تعالى عنه ان يحمل الناس على انفاذ الثلاث عقوبة وزجراً لهم لئلا يرسلوها جملة وهذا اجتهاد منه رضى الله تعالى عنه غايتـــه أن يكون سائغاً لمصلحة رآها ولا يجوز ترك ما أفتى به رسول الله صـــلى الله تعالى عليه وآله وسلم وكان عليـــه أصحابه فى عهده وعهـــد خليفته فاذا ظهرت الحقائق فليقل امرؤ ما شاء وبالله التوفيق انتهى .

﴿ الرَّاجِحُ عَدَمُ الوُقُوعِ ﴾ قال الماتن ذهب الجمهور الى أنه يقع وان الطلاق يتبع الطلاق . وذهب جماعة من أهل العلم الى أن الطلاق لا يتبع الطلاق بل يقع واحدة وقد حكى ذلك عن أبي موسى وابن عباس وطاوس وعطاء وجابر بن زيد وأحمد بن عيسى وعبدالله بن موسى ورواية عن على ورواية عن زيد بن على واليه ذهب شيخ الاسلام ابن تيمية والحافظ ابن القيم وقد حكاه ابن مغيث فى كتاب الوثائق عن على وابن مسعود وعبدالرحمن بن عوف والزبير وحكاه أيضاً عن جماعة من مشايخ قرطبة ونقله ابن المنذر عن اصحاب ابن عباس . واستدل الجهور بحديث ركانة بن عبد الله « انه طلق امرأته سهيمة البتة فأخبر النبي ﷺ بذلك فقـــال والله ما أردت إلا واحدة فقال رسول الله ﷺ والله ما أردت إلا واحدة قال ركانة والله ما أردت إلا واحدة فردها اليه » أخرجه الشافعي وأبو داود والترمذى وصححه أبوداود وابن حبان والحاكم وفي اسناده الزبير بن سعيد الهاشمي وقد ضعفه غير واحد وقيل انه متروك وفى اسناده أيضاً نافع بن عجير وهو مجهـــول ومتنه أيضاً مضطرب كما قال البخاري ففي لفظ منه « انه طلقها ثلاثاً » وفى لفظ « واحدة » وفى لفظ « البتة » وقال احمـــد طرقه كلها ضعيفة . وأما استدلالهم بقوله تعالى (الطلاق مرتان) وبقوله (فان طلقها فلا تحل له) فليس فى ذلك من الحجة شيء بل هو عليهم لا لهم وقد حقق هذا صاحب الهدى بما يشفي . وقد ورد ما يدل على أن الطلاق يتبع الطلاق وليس فى الصحيح شيء من ذلك وأرجح من الجميع والحجة فى هذا المقام حديث ابن عباس الثابت فى صحيح مسلم وغيره « ان الطلاق كان على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدراً

من امارة عمر الثلاث واحدة فلما كان فى عهد عمر تتابع الناس فأجازه عليهم» انتهى. وكل رجال اسناده أئمة وله ألفاظ وأسانيد وفى لفظ «ان أباالصهباء قال له ألم تعلم أن الثلاث كانت واحدة على عهد رسول الله ﷺ وأبى بكر وصدراً من امارة عمر قال نعم» ولم يأت من حاول التخلص عنه بحجة تنفق والتمسك بما فى بعض الروايات من تقييد ذلك بالطلاق قبل الدخول لا وجه له فان الطلاق لا يتفاوت الحال فيه قبل الدخول وبعده واذا ثبت الحكم فى احدهما ثبت فى الآخر ومن ادعى الفرق فعليه ايضاحه . وفى حديث محمود بن لبيد «ان رسول الله ﷺ اخبر عن رجل طلق امرأته ثلاثاً جمعاً فقام غضبان فقال أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم حتى قام رجل فقال يارسول الله ألا أقتله» وقد أخرجه النسائى باسناد صحيح . وروى البيهقى عن ابن عباس «أن ركانة طلق امرأته ثلاثاً فى مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديداً فسأله رسول الله ﷺ كيف طلقتها فقال طلقتها ثلاثاً فقال فى مجلس واحد قال نعم قال انما تلك واحدة ان شئت فراجعها» وأخرج نحوه عبد الرزاق وأبو داود من حديثه وهذا خلاصة الحجج فى هذه المسألة (١) وهى طويلة الذيول كثيرة النقول متشعبة

(١) أحسن الشارح جدا فى تلخيص الأدلة على أن الطلاق الثلاث دفعة واحدة انما يقع طلاقا واحدا ولكن فات الباحثين فى هذا المقام أمر نراه أساسا للمسئلة وهو أن المعلوم بالبديهة من لغة العرب أن وصف اللفظ بالعدد انما هو اخبار عن وقوع الموصوف فى الخارج بهذا اللفظ فاذا قال القائل : «قلت كذا خمس مرات» دل على أنه تلفظ به مرارا مكررة عددها خمس وكذلك الانشاء ومنه قوله تعالى: (فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين) فانه ليس يجزىء عنه أن يقول بلفظ واحد (أشهد بالله أربع شهادات انى لمن الصادقين) بل يجب أن يقول: (أشهد بالله): الخ ويكررها أربع مرات . وكذلك أمره صلى الله عليه وسلم بالتسبيح والتحميد والتهليل ثلاثا وثلاثين انما معناه أن يكرر كل واحد منها ثلاثا وثلاثين مرة وكذلك ماورد أنه كان صلى الله عليه وسلم (اذا سلم سلم ثلاثا) معناه أن يقول ثلاث مرات (السلام عليكم) ومثل هذا لا يمارى فيه أحد ولم يختلف فيه اثنان . اذن فالذى دل على اخراج الطلاق من هذه القاعدة الظاهرة الصحيحة الا وهم لادليل الا الوهم وانتقال النظر . والذى نراه أن قول القائل : (أنت طالق ثلاثا): لايخرج عن أنه نطق بالطلاق مرة واحدة وأنه لا يصلح أن يكون موضع خلاف بين الصحابة أو غيرهم وانما الذى اختلفوا فيه وأمضاه عمر بن الخطاب هو ما اذا قال لامرأته ثلاث مرات كررها (أنت طالق) سواء كانت فى مجلس واحد أو فى مجالس متعددة ما دامت فى العدة فهذا جعله عمر ثلاث تطليقات باعتبار أن الطلاق يلحق المعتدة وهى قد صارت معتدة باللفظ الاول من التطليقات التى كررها المطلق ثلاث مرات وكان فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وصدر خلافة عمر تعتبر المرة الأولى ثم لا يلحقها بعد ذلك المرتان الاثنان بعدها لأنها معتدة فلما تكرر فى ألفاظ الصحابة والتابعين

الأطراف قديمة الخلاف والاحاطة بجميع ما فيها من الأقوال وأدلتها وتصحيحها يحتمل مصنفاً مستقلا وقد جمع فى ذلك شيخنا العلامة الشوكانى رسالة بسط فيها بعض البسط وقد امتحن بهذه المسألة جماعة من العلماء منهم شيخ الاسلام ابن تيمية وجماعة ممن بعده والحق بأيديهم ولكن لما كان مذهب الاربعة الأئمة ان الطلاق يتبع الطلاق كان المخالف لذلك عند عامة أتباعهم وكثير من خاصتهم كالمخالف للاجماع . وقد ظهر مما سقناه ههنا من الأدلة والنقول ان الطلاق ثلاثاً بلفظ واحد أو ألفاظ فى مجلس واحد من دون تخلل رجعة يقع واحدة وان كان بدعياً فتكون هذه الصورة من صور الطلاق البدعي واقعة مع اثم الفاعل دون سائر صور البدعى فلا يقع الطلاق فيها لما قدمنا تحقيقه . وأطال ابن القيم فى تخريج أحاديث الباب والكلام عليها وأثبته بالكتاب والسنة واللغة والعرف وعمل أكثر الصحابة ثم قال بعد ذلك فهذا كتاب الله تعالى وهذه سنة رسول الله ﷺ وهذه لغة العرب وهذا عرف التخاطب وهذا خليفة رسول الله ﷺ والصحابة كلهم معه في عصره وثلاث سنين من عصر عمر على هذا المذهب فلو عدهم العاد بأسمائهم واحداً واحداً انهم (١) كانوا يرون الثلاث واحدة إما بفتوى واما باقرار عليها ولو فرض منهم من لم يكن يرى ذلك فانه لم يكن منكراً للفتوي به بل كانوا ما بين مفت ومقر بفتيا وساكت غير منكر وهذا حال كل صحابى من عهد الصديق الى ثلاث سنين من خلافة عمر وهم يزيدون على الألف قطعاً كما ذكر يونس بن بكير عن أبى اسحق فكل صحابى كان على أن الثلاث واحدة بفتوى أو اقرار أو سكوت ولقد ادعى بعض أهل العلم ان هذا

الكلام فى وقوع الطلاق الثلاث أو عدمه فهم منه الفقهاء أن المراد به هو لفظ (أنت طالق ثلاثا) وهذا مما تنبو عنه قواعد اللغة وبديهة العقل وشاع ذلك فيهم حتى أنكروا على من خالفه أشد الانكار ورموه بالكفر والتضليل ولو رجعوا الى عقولهم وطبقوا ما سمعوا على مثل ما ورد فى اللغة والكتاب والسنة لوجدوا أنهم بعدوا جداً عن محل النزاع . نعم ان كثيراً من القائلين بوقوع الثلاث واحدة تنبهوا الى وصف اللفظ بالعدد ولكنهم جعلوه دليلا لهم فى نصر أحد القولين وأما نحن فانما نراه دليلا على أن وصف لفظ الطلاق بالعدد لا يصلح محلا للخلاف وانما هو طلاق واحد وصف خطأ بعدد لم يتكرر فى اللفظ ومحل الخلاف هو تكرار لفظ الطلاق كما قلناه ولعلنا نوفق الى زيادة ايضاح البحث وبسطه بحوله وقوته والله الموفق

(١) هكذا الاصل ولعل صحة العبارة هى (لوجد أنهم) الخ

اجماع قديم ولم تجمع الأمة ولله الحمد على خلافه بل لم يزل فيهم من يفتي به قرناً بعد قرن والى يومنا هذا فأفتى به حبر الأمة وترجمان القرآن عبدالله بن عباس كما رواه حماد بن زيد عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس اذا قال أنت طالق ثلاثاً بفم واحد فهي واحدة وأفتى بأنها واحدة الزبير بن العوام وعبد الرحمن بن عوف حكاه عنهما ابن وضاح وأما التابعون فأفتى به عكرمة وطاوس وأما تابعو التابعين فأفتى به محمد بن اسحق وخلاس بن عمرو والحارث المكلى وأما اتباع تابعي التابعين فأفتي به داود بن علي وأكثر أصحابه وأفتى به بعض أصحاب مالك وأفتى به بعض الحنفية وأفتى به بعض أصحاب احمد . والمقصود أن هذا القول قد دل عليه الكتاب والسنة والقياس والاجماع القديم ولم يأت بعده اجماع يبطله . ولكن رأي أمير المؤمنين عمر رضي الله تعالى عنه ان الناس استهانوا بأمر الطلاق وكثر منهم ايقاعه جملة واحدة فرأى من المصلحة عقوبتهم بامضائه عليهم فرأي عمر أن هذا مصلحة لهم في زمانه . والذى ندين الله تعالى به ولا يسعنا غيره وهو القصد فى هذا الباب ان الحديث اذا صح عن رسول الله ﷺ ولم يصح عنه حديث آخر ينسخه أن الفرض علينا وعلى الامة الاخذ بحديثه وترك كل ما خالفه ولا نتركه لخلاف أحد من الناس كائناً من كان انتهى حاصله . وتمام هذا البحث فى اعلام الموقعين واغاثة اللهفان للحافظ ابن القيم وفى رسالة مستقلة الماتن وفى كتابنا مسك الختام فليرجع الطالب اليها ان أراد التفصيل والتحقيق وبالله التوفيق * وأما التفريق بين المعسر وبين امرأته فأقول اذا كانت المرأة مثلا جائعة أو عارية فى الحالة الراهنة فهى فى ضرار والله تعالى يقول (ولا تضاروهن) وهى أيضاً غير معاشرة بالمعروف والله يقول (وعاشروهن بالمعروف) وهى أيضاً غير ممسكة بمعروف والله يقول (فامساك بمعروف أو تسريح باحسان) بل هي ممسكة ضراراً والله يقول (ولا تمسكوهن ضراراً) والنبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يقول « لا ضرر ولا ضرار » وقد ثبت في الفسخ بعدم النفقة ما أخرجه الدارقطنى والبيهقى من حديث أبى هريرة مرفوعاً قال « قال رسول الله ﷺ فى الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته يفرق بينهما » وأخرجه الشافعى وعبد الرزاق عن سعيد ابن المسيب وقد سأله سائل عن ذلك فقال يفرق بينهما فقيل له سنة فقال نعم سنة .

وما زعمه ابن القطان من توهيم الدارقطني فليس بظاهر ثم من أعظم ما يدل على جواز الفسخ بعدم النفقة أن الله سبحانه قد شرع الحكمين بين الزوجين عند الشقاق وجعل اليهما الحكم بينهما . ومن أعظم الشقاق أن يكون الخصام بينهما فى النفقة . واذا لم يمكنهما دفع الضرر عنهما إلا بالتفريق كان ذلك اليهما • واذا جاز ذلك منهما فجوازه من القاضى أولى فان قلت تجويزك الفسخ للنفقة بتلك الأدلة العامة يستلزم جوازه للعيوب اذا كان يحصل التضرر بها على أحد الزوجين قلت النفقة وتوابعها واجبة للزوجة على زوجها وليس مايفوت بسبب تلك العيوب بواجب لها عليه ثم التضرر بترك النفقة وتوابعها لا يعادله شيء واذا كان العيب فى الزوجة كالجنون والجذام والبرص فقد فات الزوج شيء واجب له لكن قد جعل الله بيده الطلاق ثم قد ورد فى خصوص الفسخ بعدم النفقة ماقدمنا ذكره * وأما التفريق بين المفقود وبين امرأته فاقول قد تشعبت المذاهب فى هذه المسألة الى شعب ليس عليها أثارة من علم لاسيما التحديدات بمقادير معلومة من الأوقات منها ماهو رجوع الى مذاهب الطبائعية كقول من قال انه ينتظر المفقود حتى يمضى له من يوم ولادته مائة وعشرون سنة فان هذا هو عين مذهب جماعة من الطبائعية قالوا أكثر مايعيش الانسان مائة وعشرون سنة لأن كل طبيعة من الطبائع الأربع اذا لم يعرض لها مايفسدها تغلب على الانسان ثلاثين سنة فتحصل من مجموع الأربع الطبائع مائة وعشرون سنة وهذا مذهب كفرى وكلام بمعزل عن الشريعة (١) قال الماتن في حاشية الشفاء وقد رأينا فى عمرنا من عاش مائة وسبعا وعشرين سنة ونصف سنة ورأيناه وهو فى هذا السن فى كال من حواسه وجوارحه بحيث إنه لم يفقد منها شيئا وهو يذهب ويجيء ويحضر المساجد وغاب عنا بعد ذلك فالله أعلم كم عاش بعد هذه المدة انتهى أقول وقد رأينا من عاش فوق المائة الى عشرين سنة أو اكثر من ذلك وهم كثيرون وسمعنا بمن عاش فوق المائة الى أربعين سنة بل أزيد من ذلك وهم قليلون والقدرة الالهية صالحة للكل

(١) لانرى فى هذا شيئا من الكفر فانه اذا صح أن أحدا قال بهذا فانما يرجع فيه الى سنة الله فى خلقه ويريد به أن الغالب على الانسان أن يعيش هذه المدة اذا خلا من الآفات والامراض وعوادى الزمن والذى يظهر لنا أن التقدير بمائة وعشرين خطأ لان متوسط العمر الذى يبلغه كثير الناس بين الستين والسبعين ومازاد فهو قليل

وبالجملة فمن العلماء من قال مائة وخمسون ومنهم من قال مائتان ومنهم من قال أربع سنين ومنهم من قال زيادة على ذلك ومنهم من فرق بين من كان له أهل ومال ومن لم يكن له أهل ومال والكل محض رأي وعندي أن تحريم نكاح المحصنة ورد به النص القرآني وأجمع عليه جميع المسلمين بل هو معلوم من ضرورة الدين وامرأة المفقود محصنة فالأصل الأصيل تحريم نكاحها واذا لم يكن لها ماتستنفقه وكان امساكها حينئذ والزامها على استمرار نكاح الغائب فيه اضرار بها كان ذلك وجها للفسخ وهكذا اذا طالت مدة الغيبة وكانت المرأة تتضرر بترك النكاح فالفسخ لذلك جائز واذا جاز الفسخ للعنة فجوازه للغيبة الطويلة أولى لأنه قد علم من نصوص الكتاب والسنة تحريم الامساك ضراراً والنهى للأزواج عن الضرار فى غير موضع فوجب دفع الضرار عن الزوجة بكل ممكن واذا لم يمكن إلا بالفسخ جاز ذلك بل وجب (١) وأما عدم وقوع طلاق المكره فدليله حديث « لا طلاق فى إغلاق » أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والبيهقي والحاكم وصححه من حديث عائشة وضعفه أبو حاتم بمحمد بن عبيد الله بن أبى صالح ورد عليه بأنه قد أخرجه البيهقي من طريق غيره والاغلاق عند علماء اللغة الاكراه كما فى النهاية وغيرها وأما عدم صحة الطلاق قبل أن ينكحها فالأحاديث الواردة فى هذا الباب لاتخلو عن مقال لكن لها طرق عدة عن جماعة من الصحابة وهى لاتقصر عن بلوغ رتبة الحسن لغيره فالعمل بها متحتم ولم يأت من خالفها بشىء إلا بمجرد رأى محض ثم ان السيد لايطلق عن عبده بل الطلاق الى العبد وذلك هو الاصل فى الشريعة المطهرة فمن زعم أنه يصح طلاق غير زوج فعليه الدليل *

---

(١) هذا صحيح واذا وجب الفسخ عند تضرر الزوجة من ترك النكاح وهو الحاصل لكل امرأة يغيب زوجها الاقليلا نادر فما الاجل الذى يضرب لها لانتظاره ثم يجوز لها طلب الفسخ بعده ؟ هذا هو مجال العلماء وموضع الاجتهاد ولم يرد فى ذلك نص عن الشارع وآراء الصحابة ان هى الا اجتهاد منهم والذى نعتقده حقا هو أن مرجع الامر للحاكم فله أن يقدر الوقت لها وذلك يختلف باختلاف الازمان فاذا كان فى عصر الصحابة مقدرا بأربع سنين كما ذهب اليه أوحكم به عمر بن الخطاب وهو انما قاله بما كان له من سلطة الحكم وعصرهم لم تكن فيه الاخبار سريعة التداول بين البلدان ومن الصعب وصول خبر من قطر الى آخر الابعد مدة طويلة فقد يجوز فى زماننا هذا أن يقدر الاجل بسنة واحدة وان ذهب اليه ذاهب كان مذهبا قريبا الى الحق ظاهر الصحة وهو الذي نختاره والتوفيق من الله سبحانه

﴿ فصلٌ وَيقعُ بِالكنايةِ معَ النيةِ ﴾ لحديث عائشة عند البخاري وغيره « ان ابنة الجون لما أدخلت على رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ودنا منها قالت أعوذ بالله منك فقال لها لقد عذت بعظيم الحقي باهلك » وفي الصحيحين وغيرهما في حديث تخلف كعب بن مالك لما قيل له « ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يأمرك أن تعتزل امرأتك فقال أطلقها أم ماذا أفعل قال بل اعتزلها فلا تقربنها فقال لامرأته الحقي باهلك » فأفاد الحديثان أن هذه اللفظة تكون طلاقا مع القصد ولا تكون طلاقا مع عدمه ﴿ وَ ﴾ يقع الطلاق ﴿ بِالتخييرِ إذَا اختارَتْ الفُرْقَةَ ﴾ لقوله تعالى (يأيها النبي قل لأزواجك ان كنتن تردن الحياة الدنيا) الآية (وان كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة) الآية وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما « ان رسول الله ﷺ دعا نساءه لما نزلت الآية نخيرهن » وثبت في الصحيحين وغيرهما عن عائشة قالت « خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه فلم يعدّها شيئا » وفي المسألة خلاف وهذا هو الحق وبه قال الجمهور ﴿ وإذَا جعلهُ الزَّوجُ الَى غيرِهِ وَقعَ منهُ ﴾ لأنه توكيل بالايقاع وقد تقرر جواز التوكيل من غير فرق بين الطلاق وغيره فلا يخرج من ذلك إلا ماخصه دليل وقد سأل أبو هريرة وابن عباس وعمرو بن العاص عن رجل جعل أمر امرأته بيد أبيه فأجازوا طلاقه كما أخرجه أبو بكر البرقاني في كتابه المخرج على الصحيحين ﴿ ولاَ يقعُ بِالتحريمِ ﴾ لما في الصحيحين عن ابن عباس قال « اذا حرم الرجل امرأته فهي يمين يكفرها وقال لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة » وأخرج عنه النسائي « انه أتاه رجل فقال اني جعلت امرأتي عليّ حراماً فقال كذبت ليست عليك بحرام ثم تلا هذه الآية (يأيها النبي لم تحرم ماأحل الله لك) عليك أغلظ الكفارة عتق رقبة » وأخرج النسائي أيضا باسناد صحيح عن أنس « ان رسول الله ﷺ كانت له أمة يطؤها فلم تزل به عائشة وحفصة حتي حرمها على نفسه فانزل الله عز وجل (يأيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك) الآية » وفي الباب روايات عن جماعة من الصحابة في تفسير الآية بمثل ماذكر وفي هذه المسألة مذاهب قد ذكر الحافظ ابن القيم منها ثلاثة عشر مذهبا وقال انها تزيد على عشرين مذهبا والذي أرجحه منها هو أن التحريم

ليس من صرائح الطلاق ولا من كناياته بل هو يمين من الايمان كما سماه الله عزوجل في كتابه فقال (يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضات أزواجك والله غفور رحيم قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم) فهذه الآية مصرحة بان التحريم يمين والسبب وان كان خاصاً وهو العسل الذي حرمه على نفسه أو الأمة التي كان يطؤها فلا اعتبار بخصوص السبب فان لفظ ما أحل الله لك عام وعلى فرض عدم العموم فلا فرق بين الأعيان التي هي حلال وأخرج الترمذي عن عائشة قالت « آلى رسول الله ﷺ من نسائه فجعل الحرام حلالا وجعل في اليمين كفارة » أي جعل الشيء الذي حرمه حلالا بعد تحريمه وفي صحيح مسلم عن ابن عباس قال « اذا حرم الرجل امرأته فهي يمين يكفرها ثم قال لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة » وفي الباب عن جماعة من الصحابة في تفسير الآية بمثل ماذكرناه وبالجملة الحق ماذكرناه وقد ذهب اليه جماعة من الصحابة ومن بعدهم وجميع أهل الظاهر وأكثر أصحاب الحديث * وهذا اذا أراد تحريم العين وأما اذا أراد الطلاق بلفظ التحريم غير قاصد لمعنى اللفظ بل قصد التسريح فلا مانع من وقوع الطلاق بهذه الكناية كسائر الكنايات ﴿ وَالرَّجُلُ أَحَقُّ بِامْرَأَتِهِ فِي عِدَّةِ طَلاَقِهِ يُرَاجِعُهَا مَتَى شَاءَ اذَا كَانَ الطَّلاَقُ رَجْعِيّاً ﴾ لحديث ابن عباس عند أبي داود والنسائي في قوله تعالى (والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء ولايحل لهن أن يكتمن ماخلق الله في أرحامهن) الآية قال « وذلك ان الرجل كان اذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها وان طلقها ثلاثا فنسخ ذلك الطلاق مرتان » وفي اسناده علي بن الحسين بن واقد وفيه مقال وأخرج الترمذي عن عائشة قالت « كان الرجل يطلق امرأته ماشاء أن يطلقها وهي امرأته اذا راجعها وهي في العدة وان طلقها مائة مرة أو أكثر حتى قال رجل لامرأته والله لأطلقك فتبيني مني ولاأويك أبدا وقالت وكيف ذلك قال أطلقك فكلما همت عدتك ان تنقضي راجعتك فذهبت المرأة حتى دخلت على عائشة فأخبرتها فسكتت حتى جاء النبي ﷺ فأخبرته فسكت النبي ﷺ حتي نزل القرآن (الطلاق مرتان فامساك بمعروف أوتسريح باحسان) قالت عائشة فاستأنف الناس الطلاق مستقبلا من كان طلق ومن لم يكن طلق » وأخرج أبوداود وابن ماجه والبيهقي والطبراني عن عمران بن حصين « أنه سأل عن الرجل

يطلق امرأته ثم يقع بها ولم يشهد على طلاقها ولا على رجعتها فقال طلقت لغير سنة وراجعت لغير سنة اشهد علي طلاقها وعلي رجعتها ولا تعد » ﴿ولا تحل له بعد الثالثة حتى تنكح زوجاً غيره﴾ لقول الله تعالى (حتى تنكح زوجاً غيره) ولما فى الصحيحين وغيرهما من قوله ﷺ لامرأة رفاعة القرظي « لا حتى تذوقى عسيلته ويذوق عسيلتك » وهو مجمع على ذلك *

﴿ باب الخلع ﴾

وفيه شناعة ما لأن الذى أعطاه من المال قد وقع في مقابلة المسيس وهو قوله تعالى (وكيف تأخذونه وقد أفضى بعضكم الى بعض وأخذن منكم ميثاقا غليظا) واعتبر النبي ﷺ هذا المعنى فى اللعان حيث قال « ان صدقت عليها فهو بما استحللت من فرجها » ومع ذلك فربما تقع الحاجة الى ذلك فذلك قوله تعالى (فلا جناح عليهما فيما افتدت به) قلت دلت الآية الاولى على النهى عن الخلع والثانية على جوازه فتكلم الفقهاء فى ترتيبهما . قال البغوى وغيره اذا آذاها بمنع بعض حقوقها حتى ضجرت فاختلعت نفسها فهذا الفعل منه حرام ولكن الخلع نافذ لأن الله تعالى قال فى صورة النهى « ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن) والعضل التضييق والمنع وقال (وان أردتم استبدال زوج مكان زوج) وهذا اشارة الى طموح بصره الى غيرها من غير أن يرى منها التقصير . والخلع المباح بلا كراهية أن تكره المرأة صحبة الزوج ولا يمكنها القيام بأداء حقوقه فتتخرج فتختلع نفسها لقوله تعالى (إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله) الى أن قال (فلا جناح عليهما) ولتقريره ﷺ حبيبة بنت سهل على الخلع حين ذكرت الشقاق ولو اختلعت نفسها بلا سبب فجائز مع الكراهة لأن النبي ﷺ وأصحابه لم يفتشوا عن سبب الاختلاع من جانبها . وقد ثبت أن رسول الله ﷺ قال « أبغض الحلال الى الله تعالى الطلاق » أقول فى قولهم هذا الفعل منه حرام ولكن الخلع نافذ نظر لأن قوله تعالى لا تأخذوا منه شيئاً أتأخذونه بهتانا واثما مبينا وقوله ولا يحل لكم نصان فى تحريم أخذ البدل وهو يقتضى بطلان العقد كما فى كثير من مسائل البيوع فاما أن يكون العقد باطلا من أصله أو

يمضى الطلاق ويرد عليها ما لها كما قال مالك والله تعالى أعلم • واتفق أهل العلم على أنه ان طلقها على مال فقبلت فهو طلاق بائن واختلفوا فى الخلع فقال أبوحنيفة تطليقة بائنة وهو أصح قولى الشافعى وله قول انه فسخ وليس بطلاق ولا ينقص به العدد كذا فى المسوى ﴿ وَإِذَا خَالَعَ الرَّجُلُ امرَأَتَهُ كَانَ أَمرُهَا إليها ﴾ بعد الخلع ﴿ لاَ تَرْجِعُ إليهِ بِمجرَّدِ الرَّجعةِ ويَجوزُ بِالقليلِ وَالكثيرِ مَا لَمْ يجاوزْ مَا صَارَ إليها مِنهُ ﴾ لحديث ابن عباس عند البخاري وغيره « ان امرأة ثابت بن قيس بن شماس جاءت الى النبي ﷺ فقالت يارسول الله انى ما أعتب عليه فى خلق ولا دين ولكنى أكره الكفر فى الاسلام فقال رسول الله ﷺ أتردين عليه حديقته قالت نعم فقال رسول الله ﷺ اقبل الحديقة وطلقها » وفى رواية لابن ماجه والنسائى باسناد رجاله ثقات « انها قالت لا أطيقه بغضاً فقال لها النبى ﷺ أتردين عليه حديقته قالت نعم فأمره رسول الله ﷺ أن يأخذ الحديقة ولا يزداد » وفى رواية للدارقطنى باسناد صحيح « أن أباالزبير قال انه كان أصدقها حديقة فقال النبى ﷺ أتردين عليه حديقته التى أعطاك قالت نعم وزيادة فقال النبي ﷺ أما الزيادة فلا ولكن حديقته قالت نعم » فهذه الفرقة انما كانت بسبب ما افتدت به المرأة فلو لم يكن أمرها اليها كانت الفدية ضائعة وقد أفاد ما ذكرناه أنه لا يجوز للزوج أن يأخذ منها أكثر مما صار اليها منه • وقد ذهب الى هذا على وطاوس وعطاء والزهري وأبوحنيفة وأحمد واسحق • وذهب الجمهور الى أنه يجوز أن يأخذ منها زيادة على ما أخذت منه استدلالا بقوله تعالى (فلاجناح عليهما فيما افتدت به) فانه عام للقليل والكثير • ويجاب بأن الروايات المتضمنة للنهى عن الزيادة مخصصة لذلك كحديث « أما الزيادة فلا » صححه الدارقطني فيصلح لتخصيص ذلك العموم كما هو الحق عند الماتن رحمه الله من جواز تخصيص عموم القرآن بالآحاد • ومذاهب الصحابة فمن بعدهم فى هذا مختلفة مبسوطة فى المطولات • وأماما أخرجه البيهقى عن أبى سعيد الخدرى قال « كانت أختي تحت رجل من الانصار فارتفعا الى رسول الله ﷺ فقال لها أتردين حديقته قالت وأزيد عليها فردت عليه حديقته وزادته » فى اسناده ضعف مع أنه لا حجة فيه لأنه لم يقررها على تسليم الزيادة وأيضاً قوله تعالى (ولا

يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله) يدل على منع الأخذ مما آتوهن إلا مع ذلك الأمر فلا بأس بأن يأخذوا مما آتوهن لا كله فضلا عن زيادة عليه ﴿ وَلاَ بدَّ مِنَ التَّرَاضِي بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الْخُلْعِ أَوْ إلْزَامِ الْحَاكِمِ مَعَ الشقاقِ بَيْنَهما ﴾ لقوله تعالى (فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير) وأما اعتبار الزام الحاكم فلارتفاع ثابت وامرأته الى النبي ﷺ والزامه بأن يقبل الحديقة ويطلق ولقوله تعالى (وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها) وهذه الآية كما تدل على بعث حكمين تدل على اعتبار الشقاق في الخلع ويدل على ذلك أيضاً قوله تعالى (ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئا إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله) ويدل عليه قصة امرأة ثابت المذكورة وقولها أكره الكفر بعد الاسلام وقولها لا أطيقه بغضا فلهذا اعتبرنا الشقاق في الخلع ﴿ وَهُوَ فَسْخٌ ﴾ وليس بطلاق ولكن قال الماتن رحمه الله في حاشية الشفاء بخلاف ماقال ههنا ورجح أن الخلع طلاق وليس بفسخ وقال هذا هو الحق لأن الله سبحانه ذكر أحكام الخلع بعد قوله (الطلاق مرتان) والضمائر من آيات الاختلاع راجعة الى ذلك كقوله (الا أن يخافا ألا يقيما حدود الله) وقوله (فلا جناح عليهما فيما افتدت به) وقد سماه النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم طلاقا كما في صحيح البخاري وغيره فانه قال لثابت بن قيس « اقبل الحديقة وطلقها تطليقة » ولا يعارضه ماروى في سنن النسائي « انه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أمرها أن تعتد بحيضة » وكذلك في سنن أبي داود لأنه لاملازمة بين الاعتداد بحيضة وبين الفسخ بل اذا ورد في بعض المطلقات مايدل على مخالفة عدتها لعدة سائر المطلقات المصرح بها في القرآن كان ذلك مخصصا لعموم العدة وقد أطال ابن القيم الكلام على ذلك ورجح أن الخلع فسخ ولم يأت ببرهان يشفي سوى ماذكرنا من أمره صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لها أن تعتد بحيضة وهو في غير محل النزاع كما عرفت انتهى ثم رجح في فتاواه المسماة بالفتح الرباني كون الخلع فسخاً وقال الظاهر أنه فسخ لا طلاق وهو قول جماعة من العلماء منهم ابن عباس رواه عنه ابن عبد البر في التمهيد وكذلك رواه عن أحمد واسحق وداود وهو قول الصادق والباقر وأحد قولي الشافعي ومن قال بذلك لم يشترط فيه أن يكون للسنة وأجازه في الحيض وأوقعه وان

كان لايرى وقوع الطلاق البدعي واحتجوا لذلك بقول الله تعالى (الطلاق مرتان) ثم ذكر الافتداء ثم عقبه بقوله (فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) فلو كان الافتداء طلاقا لكان الطلاق الذى لاتحل له إلا بعد زوج هو الطلاق الرابع وبحديث الربيع « انها اختلعت على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فأمرها النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أو أمرت ان تعتد بحيضة » أخرجه الترمذى وبحديث ابن عباس الآتى فى قصة امرأة ثابت بن قيس قال العلامة محمد بن ابراهيم الوزير بحثت عن رجال الحديثين معا فوجدتهم ثقات ولحديث رواه مالك عن حبيبة بنت سهل الانصاري « انها قالت للنبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يارسول الله كل ماأعطانى عندى فقال النبي ﷺ لثابت خذ منها فأخذ وجلست فى أهلها » قال ابن عبد البر لم يختلف على مالك فى هذا الحديث وهو حديث مسند صحيح ووجه دلالته أنه لم يذكر فيه طلاقا ولازاد على الفرقة ويدل على ذلك من النظر أنه لايصح أن يجعله طلاقا بائنا ولارجعيا أما الأول فلانه خلاف الظاهر لأنها تطليقة واحدة وأما الثانى فلانه اهدار لمال المرأة الذى دفعته لحصول الفرقة ولايرد على هذا أعني الا كتفاء فى العدة بحيضة قول الله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) لأن الخلع عندهم فسخ لاطلاق فلا يندرج تحت عمومه سلمنا فالآية فى الطلاق الرجعى بدليل آخرها وهو قوله تعالى (وبعولتهن أحق بردهن) سلمنا فالآية عامة وأدلتنا خاصة وذهب الجمهور الى أنه طلاق مستدلين بحديث ابن عباس عند البخاري وأبى داود بلفظ « طلقها تطليقة » قلنا ثبت من حديث المرأة نفسها عند الموطأ وأبى داود والنسائى بلفظ « وخل سبيلها » وعند أبى داود من حديث عائشة بلفظ « وصاحب القصة أخص بها » قال ابن القيم رحمه الله لايصح عن صحابى أنه طلاق البتة وقال الخطابى فى معالم السنن انه احتج ابن عباس على انه ليس بطلاق بقوله تعالى (الطلاق مرتان) انتهى ومخالفة الراوي لما روى دليل على علمه بناسخ لوجوب حمله على السلامة قال الترمذي قال أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم أن عدة المختلعة عدة الطلاق قلت قد عرفت أن ابن القيم قال انه لم يصح عن صحابى وعرفت الأدلة الدالة على ان العدة بحيضة ولاحجة فى أحد غير الشارع قال العلامة محمد بن ابراهيم

الوزير وقد استدل الزيدية في أنه طلاق بثلاثة أحاديث وأجاب عنها بوجوه حاصلها انها مقطوعة الأسانيد وانها معارضة بما هو أرجح وان أهل الصحاح لم يذكروها واختلف العلماء أيضا فى شروط الخلع فالزيدية جعلوا منها النشوز وهو قول داود الظاهرى والجمهور على أنه ليس بشرط وهو الحق لأن المرأة اشترت الطلاق بمالها ولذلك لم تحل فيه الرجعة على القول بأنه طلاق قال العلامة ابن الوزير ثم تأملت فاذا الامر المشترط فيه خوف أن لايقيما حدود الله هو طيب المال للزوج لاالخلع لقوله تعالى (فان خفتم أن لايقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به) ولم يقل فى الخلع يوضحه أنه لوضارها حرم عليه لقوله تعالى (ولاتعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن) انتهى. ثم قال في السيل الجرار بعد ذكر أدلة الفريقين الدالة على أن الخلع طلاق اوفسخ مانصه فهذه الاحاديث تدل على انه فسخ لاطلاق قال والذى ينبغى الجمع به هو أن عدة الخلع حيضة لاغير وليس الغير سواء كان بلفظ الطلاق أو بغيره مما يشعر بتخلية السبيل أو بتركها وشأنها من دون أن يجري منه لفظ قط قد يكون الوارد فى هذا الطلاق الكائن فى الخلع مخصصاً لما ورد فى عدة المطلقة فتكون عدة الطلاق ثلاثة قروء إلا اذا كان الطلاق مع الافتداء فانه حيضة واحدة ولاتحسب عليه طلقة إلا اذا جاء بلفظ الطلاق أو بمايدل عليه لا اذالم يقع منه لفظ البتة بل تركها وشأنها فان هذالايحسب عليه طلاقا وبهذا التقرير تجتمع الأدلة ويرتفع الاشكال على كل تقدير وأما كونه يمنع الرجعة فلما قدمنا ان الطلاق لا يتبع الطلاق انتهى ﴿ وَعِدَّتُهُ حَيْضَةٌ ﴾ لحديث الربيع بنت معوذ عند النسائى فى قصة امرأة ثابت « ان النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال له خذ الذى لها عليك وخل سبيلها قال نعم « فأمرها رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن تعتد بحيضة واحدة وتلحق باهلها » ورجال اسناده كلهم ثقات ولها حديث آخر عند الترمذي والنسائي وابن ماجه « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أمرها ان تعتد بحيضة وفى اسناده محمد بن اسحق وقد صرح بالتحديث وأخرج أبو داود والترمذى وحسنه عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها فأمرها النبي ﷺ أن تعتد بحيضة » وأخرج الدار قطني والبيهقى باسناد صحيح عن أبي الزبير وفيه فأخذها وخلى سبيلها

قال الدار قطني سمعه أبو الزبير من غير واحد فهذه الأحاديث كما تدل على أن العدة في الخلع حيضة تدل على أنه فسق لأن عدة الطلاق ثلاث حيض وأيضا تخلية السبيل هي الفسق لا الطلاق وأما ما وقع في بعض روايات الحديث « انه طلقها تطليقة فقد أجيب عن ذلك بجوابات طويلة قد أودعها الماتن في شرح المنتقى فليرجع اليه. قال ابن القيم واختلف الناس في عدة المختلعة فذهب اسحق وأحمد في أصح الروايتين عنه دليلا انها تمتد بحيضة واحدة وهو مذهب عثمان بن عفان وعبد الله بن عباس وقد حكى اجماع الصحابة ولا يعلم لهما مخالف وقد دلت عليه سنة رسول الله ﷺ الصحيحة دلالة صريحة وعذر من خالفها انها لم تبلغه أو لم تصح عنده أوظن الاجماع على خلاف موجبها فهذا القول هو الراجح في الاثر والنظر أما رجحانه أثراً فان النبي ﷺ لم يأمر المختلعة قط أن تعتد بثلاث حيض بل قد روى أهل السنن عنه من حديث الربيع بنت معوذ وحديث امرأة ثابت بن قيس المتقدمة وهذه الاحاديث لها طرق يصدق بعضها بعضا فيكفي في ذلك فتاوى رسول الله ﷺ قال أبو جعفر النحاس في كتاب الناسخ والمنسوخ هو اجماع من الصحابة انتهى حاصله*

﴿ بَابُ الايلاء ﴾

﴿ هوَ أنْ يَحلفَ الزَّوْجُ مِنْ جَمِيعِ نِسائِهِ أوْ بَعْضِهِنَّ لاَ أقرَبهنَّ ﴾ وهو ظاهر ﴿ فَانْ وَقَّتَ بدُون أرْبعةِ أشهر اعتَزَلَ حَتى ينقضيَ مَا وَقَّتَ بِهِ ﴾ لما ثبت في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ آلى من نسائه شهراً ثم دخل بهن بعد ذلك » ﴿ وَانْ وَقتَ بِأكثرَ منها خير بَعد مُضيها بَين أنْ يَفِيء أوْ يُطلقَ ﴾ لقوله تعالى (للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر) الآية وقد أخرج البخاري عن ابن عمر قال « اذا مضت أربعة أشهر يوقف حتى يطلق » قال البخاري ويذكر ذلك عن عثمان وعلي وأبي الدرداء وعائشة واثني عشر رجلا من أصحاب النبي ﷺ. وأخرج الدارقطني عن سليمان بن يسار قال أدركت بضعة عشر رجلا من أصحاب النبي ﷺ كلهم يوقفون المولى وأخرج أيضا عن سهل بن أبي صالح عن أبيه قال سألت اثني عشر رجلا من أصحاب النبي ﷺ عن رجل

يولى قالوا ليس عليه شيء حتى يمضى أربعة أشهر فيوقف فان فاء والا طلق • قال فى المسوى اختلفوا فيما اذا انقضت أربعة أشهر وهو لم يفيء قال الشافعى لا يقع الطلاق بمضيها بل يوقف فاما أن يفيء ويكفر عن يمينه أو يطلق فان طلق فيها والا طلق عليه السلطان • وقال أبوحنيفة اذا مضت أربعة أشهر وقعت عليها طلقة بائنة • وقال سعيد بن المسيب وأبو بكر بن عبدالرحمن يقع عليها طلقة رجعية انتهى. قال الماتن وقد اختلف فى مقدار مدة الايلاء فذهب الجمهور الى أنها أربعة أشهر فصاعداً • قالوا فان حلف على أنقص منها لم يكن مولياً واحتجوا بالآية وهى لا تدل على مطلوبهم لأنها لبيان المدة التي تضرب للمولى ليفيء بعدها أو يطلق وقد وقع منه ﷺ الايلاء شهراً ودخل على نسائه بعده فلو كان الايلاء أربعة أشهر فصاعداً ولا يصح أقل منها لم يقع منه ﷺ ذلك • وقد ذهب الي جواز الايلاء دون أربعة أشهر جماعة من أهل العلم وهو الحق وأما لزوم الحد اذا نكلت فقد أوضح ابن القيم فى الهدى هذا البحث بما لا مزيد عليه فليراجع فانه لا يستغنى عنه .قال فى المسوي ايلاء العبد نحو ايلاء الحر وهو عليه واجب وايلاء العبد شهران قلت وعليه مالك أن مدة الايلاء تنتصف برق الرجل•وقال أبوحنيفة مدة الايلاء تنتصف برق المرأة وقال الشافعى الحر والعبد فى مدة الايلاء سواء انتهى *

﴿ بَابُ الظِّهارِ ﴾

﴿ وَهوَ قَوْلُ الزَّوْجِ لامرَأتِهِ أنتِ عَليَّ كظهرِ أُمي أوْ ظَاهَرْتُكِ أوْ نحوَ ذَلِكَ فَيجبُ عَليهِ قَبلَ أنْ يَمَسَّها أنْ يكفِّرَ بعتقِ رَقَبةٍ فَان لَمْ يَجِدْ فَليطعِمْ سِتينَ مسكيناً فَانْ لَمْ يجدْ فَليصُمْ شَهرَيْنِ متتابِعينِ ﴾ وانما جعلت كفارة هذه لأن من مقاصد الكفارة أن يكون بين عيني المكلف ما يكبحه عن الاقتحام فى الفعل خشية ان يلزمه ذلك ولا يمكن ذلك الا بكونها طاعة شاقة تغلب على النفس إما من جهة كونها بذل ما تشح به أو من جهة مقاساة جوع أو عطش مفرطين والدليل على ما اشتمل عليه هذا الباب من التكفير على هذا الترتيب ما فى

القرآن الكريم (والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذاب أليم) وقد بينه النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم في قصة سلمة بن صخر لما ظاهر من امرأته ثم وطئها فقال له رسول الله ﷺ « أعتقْ رقبة فقال لا والذى بعثك بالحق ما أصبحت أملك غيرها وضرب صفحة رقبته قال فصم شهرين متتابعين قال قلت يارسول الله وهل أصابني ماأصابني الا في الصوم قال فتصدق قال والذى بعثك بالحق لقد بتنا ليلتنا ما لنا عشاء . قال اذهب الى صاحب صدقة بنى زريق فقل له فليدفعها اليك فأطعم منها وسقا من تمر ستين مسكينا ثم استعن بسائره عليك وعلى عيالك » أخرجه احمد وأبو داود والترمذي وحسنه والحاكم وصححه وابن خزيمة وابن الجارود . وفى لفظ لأبى داود « فقال رسول الله ﷺ كله أنت وأهلك » وأخرج نحوه أهل السنن وصححه الترمذى من حديث ابن عباس وصححه أيضا الحاكم . قال ابن حجر رجاله ثقات لكن أعله أبوحاتم والنسائي بالارسال . وقال ابن حزم رواته ثقات ولا يضره ارسال من أرسله وللحديثين شواهد . وأخرج نحوه أبوداود وأحمد من حديث خولة بنت مالك بن ثعلبة . وأخرج ابن ماجه نحوه من حديث عائشة . وأخرجه الحاكم أيضا وقد قام الاجماع على أن الكفارة تجب بعد العود لقوله تعالى (ثم يعودون لما قالوا) واختلف أهل العلم هل العلة في وجوبها العود أو الظهار واختلفوا أيضا هل المحرم الوطء فقط أم هو مع مقدماته فذهب الجمهور الى الثانى لقوله تعالى (من قبل أن يتماسا) وذهب البعض الى الأول قالوا لأن المسيس كناية عن الجماع واختلفوا فى العود ما هو فقال قتادة وسعيد بن جبير وأبو حنيفة وأصحابه انه ارادة المسيس لما حرم بالظهار لأنه اذا أراد فقد عاد من عزم الترك الى عزم الفعل سواء فعل أم لا . وقال الشافعي بل هو امساكها بعد الظهار وقتا يسع الطلاق ولم يطلق اذ تشبيهها بالام يقتضى ابانتها وامساكها نقيضه وقال مالك وأحمد بل هو العزم على الوطء فقط وان لم يطأ وقد وقع الخلاف أيضا اذا وطىء

المظاهر قبل التكفير فقيل تجب عليه كفارتان وقيل ثلاث وقيل تسقط الكفارة وذهب الجمهور الى أن الواجب كفارة واحدة وهو الحق كما تفيده الادلة المذكورة *

واعلم أن الرقبة وان كانت مطلقة فى كفارة الظهار فقد ورد مايدل على اعتبار كونها مؤمنة وليس ذلك الدال على اعتبار الايمان هو ماوقع فى القرآن فى كفارة القتل لما تقرر فى الاصول أن المختلفين سبباً لايصح تقييد أحدهما بالآخر بل الدال على ذلك هو سؤاله ﷺ لمن قال عليه رقبة عن ايمانها وقوله لها أين الله ومن أنا ثم قال أعتقها فانها مؤمنة كما فى حديث معاوية بن الحكم السلمى ولم يستفصله ﷺ عن وجوب تلك الرقبة عليه هل هو عن كفارة ظهار أو قتل أو يمين أو غير ذلك وقد تقرر أن ترك الاستفصال ينزل منزلة العموم اذا كان فى مقام الاحتمال (١) « وَيَجُوزُ لِلإِمامِ انْ يُعِينَهُ مِنْ صَدَقَاتِ المُسلمينَ إِذَا كانَ فَقِيراً لاَيَقْدِرُ على الصَّوْمِ ولَهُ انْ يَصْرِفَ مِنها لِنفسهِ وَعِيالِهِ وإذَا كانَ الظِّهارُ مُؤقَّتاً فَلا يَرْفَعُهُ إلاَّ انقضاءُ الوَقْتِ » لتقريره ﷺ سلمة بن صخر لما قال له انه ظاهر من امرأته حتى ينسلخ رمضان وهو فى مسند أحمد وسنن أبى داود والترمذى وحسنه والحاكم وصححه ابن خزيمة وابن الجارود كما تقدم وظاهر القرآن أنه لايوجب الكفارة إلا العود فالظهار المؤقت اذا انقضى وقته لم يكن ارادة الوطء عوداً فلا تجب فيه كفارة وأما إذا كان الموجب للكفارة قول المنكر والزور فهى واجبة في مطلق ومؤقت لانه قد وقع القول بمجرد ايقاع الظهار « وَاذا وَطِىءَ قَبلَ انْقِضاءِ الوقْتِ أَوْ قَبلَ التكفيرِ كَفَّ حَتي يُكفِّرَ فى المُطْلَقِ أَوْ يَنقضى وقْتُ المُؤَقَّتِ » لحديث ابن عباس « ان النبي ﷺ قال للمظاهر الذي وطىء امرأته لاتقربها حتي تفعل ماأمرك الله » أخرجه اهل السنن وصححه الترمذى والحاكم وظهار العبد نحو ظهار الحر وصيام العبد في الظهار شهران كالحر بالاتفاق *

(١) هذا عموم ضعيف جدا لاحتمال أن يكون الراوي اختصر الحديث وأن يكون معاوية بن الحكم بين سبب وجوب الرقبة والقرآن دل على وجوب رقبة من غير قيد فمن زاد شرطا فليأت بدليل صريح فى كفارة الظهار

﴿ بَابُ اللِّعَانِ ﴾

والأصـل فيه أنه أيمان مؤكدة تبرىء الزوج من حد القذف وتثبت اللوث عليها تحبس لأجله ويضيق عليها به فان نكل ضرب الحد وأيمان مؤكدة منها تبرئها فان نكلت ضربت الحد وبالجملة فلا أحسن فيما ليس فيه بينة وليس مما يهدر ولا يسمع من الايمـان المؤكدة ﴿ إِذَا رَمَى الرَّجُلُ امرَأَتَهُ بِالزِّنَا ﴾ حكم اللعان مذكور فى الكتاب العزيز قال الله تعالى (والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين) واستفاض حديث عويمر العجلانى وهلال ابن أمية ﴿ وَلَمْ تُقِرَّ بِذَلِكَ وَلاَ رَجَعَ عَنْ رَمْيِهِ ﴾ لأن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كان يحث المتلاعنين على ذلك فى الصحيحين وغيرهما « انه وعظ الزوج وذكره وأخبره ان عذاب الدنيـا أهون من عذاب الآخرة ثم وعظ المرأة وأخبرها أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة » فاذا أقرت المرأة كان عليها حد الزانى المحصن اذا لم يكن هنـاك شبهة واذا أقر الرجل بالكذب كان عليه حد القذف ﴿ لاَعَنَهَـا فَيَشهَدُ الرَّجلُ أَرْبَعَ شَهادَاتٍ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصادِقِينَ وَالخَامِسَةَ أَنَّ لَعنَةَ اللهِ عَلَيْـهِ إِنْ كَانَ مِنَ الكَاذِبِينَ ثُمَّ تَشهَدُ المَرْأَةُ أَرْبَعَ شَهادَاتٍ بِاللهِ إِنهُ لَمِنَ الكاذِبِينَ والخَامسةَ أَنَّ غَضَبَ اللهِ عَلَيها إِنْ كانَ مِنَ الصادِقِينَ ﴾ وقد نطق بذلك الكتاب العزيز والسنة المطهرة فى ملاعنته صلى الله تعالى عليه وسلم بين عويمر العجلاني وامرأته و بين هلال بن أميـة وامرأته ﴿ ويفرِّقُ الحاكم بينهما وتَحرُمُ عليهِ أبداً ﴾ لحديث سهل بن سعد عنـد أبي داود قال « مضت السنة بعد فى المتـلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً » وفى حديث ابن عباس عند الدارقطني « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال : المتلاعنان اذا تفرقا لا يجتمعان أبداً » وأخرج نحوه عنه أبوداود وفى الصحيحين وغيرهما « أن عويمراً طلق امرأته ثلاث تطليقات قبل أن يامره صلى الله تعالى عليه

وآله وسلم قال ابن شهاب فكانت سنة المتلاعنين » ﴿ ويَلحَقُ الولَدُ بأمهِ فقط ومَنْ رَمَاهَا بِهِ فهو قاذِفٌ ﴾ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم في ولد المتلاعنين انه يرث أمه وترثه أمه ومن رماها به جلد ثمانين » أخرجه احمد وفي اسناده محمد بن اسحق وبقية رجاله ثقات . ويؤيد هذا الحديث الأدلة الدالة علي ان الولد للفراش ولا فراش هنا . والأدلة الدالة على وجوب حد القذف . والملاعنة داخلة في المحصنات لم يثبت عليها ما يخالف ذلك وهكذا من قذف ولدها فانه كقذف أمه يجب الحد على القاذف ♦

﴿ بابُ العِدَّة ﴾

وكانت من المشهورات المسلمة في الجاهلية وكانت مما يكادون يتركونه وكان فيها مصالح كثيرة فأقرها الشارع ﴿ هي للطلاَقِ من الحامِلِ بالوضعِ ﴾ لقوله تعالى (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) ﴿ ومن الحائضِ بثلاَثِ حيضٍ ﴾ لقوله تعالي (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) والقروء هي الحيض كما تقدم في قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « دعي الصلاة أيام أقرائك » والقرء وان كان في الاصل مشتركا بين الأطهار والحيض لكنه هنا قد دل الدليل على أن المراد أحد معنيي المشترك وهو الحيض لقوله ﷺ « تعتد بثلاث حيض » وقوله تجلس أيام اقرائها وقوله « وعدتها حيضتان » وسيأتي ﴿ ومن غيرِهما ﴾ أي غير الحامل والحائض وهي الصغيرة والكبيرة التي لا حيض فيها أو التي انقطع حيضها بعد وجوده فانها تعتد ﴿ بثلاَثةِ أشهرٍ ﴾ لقوله تعالى (واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن) الآية . وقد وقع الخلاف في منقطعة الحيض لعارض فقيل انها تتربص حتى يعود فتعتد بالحيض أو تيأس فتعتد بالأشهر والحق ما ذكرناه لأنه يصدق عليها عند الانقطاع انها من اللائي لم يحضن ﴿ وللوفَاة بأربعة أشهرٍ وعشرٍ ﴾ لقوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً) هذا في غير الحامل ﴿ وإنْ كانتْ حاملاً فبالوضع ﴾ لقوله تعالى (وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن) وقد بين

ذلك النبي ﷺ أكمل بيان . ففي الصحيحين وغيرهما من حديث أم سلمة « ان امرأة من أسلم يقال لها سبيعة كانت تحت زوجها فتوفي عنها وهي حبلي فخطبها أبو السنابل بن بعكك فأبت أن تنكحه فقال والله ما يصلح أن تنكحي حتى تعتدي آخر الأجلين فمكثت قريباً من عشر ليال ثم نفست ثم جاءت الى النبي ﷺ فقال انكحي » وأخرج البخاري عن ابن مسعود في المتوفى عنها زوجها وهي حامل قال « أتجعلون عليها التغليظ ولا تجعلون لها الرخصة لنزلت سورة النساء القصرى بعد الطولى (وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن) » وقد أخرج أحمد والدارقطني عن أبيّ بن كعب رضي الله عنه قال « قلت يا رسول الله (وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن) للمطلقة ثلاثاً وللمتوفى عنها قال هي للمطلقة ثلاثاً وللمتوفي عنها » وأخرجه أبو يعلى والضياء في المختارة وابن مردويه وفي اسناده المثنى بن الصباح وثقه ابن معين وضعفه الجمهور وقد أخرج ابن ماجه عن الزبير بن العوام « انها كانت عنده أم كلثوم بنت عقبة فقالت له وهي حامل طيب نفسي بتطليقة فطلقها تطليقة ثم خرج الى الصلاة فرجع وقد وضعت فقال مالها قد خدعتني خدعها الله ثم أتى النبي ﷺ فقال سبق الكتاب أجله اخطبها الى نفسها » ورجال اسناده رجال الصحيح إلا محمد بن عمر بن هياج وهو صدوق لا بأس (١) به وقد تمسك بعض الصحابة بالآيتين فجعل عليها أطول الأجلين فقال اذا وضعت قبل مضي أربعة أشهر وعشر لم تنقض عدتها حتى تمضي أربعة أشهر وعشر واذا انقضت الأربعة الاشهر وعشر ولم تضع لم تنقض العدة حتى تضع وبه قال جماعة من أهل العلم والحق أن عدة الحامل بالوضع في الطلاق والوفاة للأدلة التي ذكرناها وهي نصوص في محل النزاع ومبينة للمراد قال ابن القيم وقد كان بين السلف نزاع في المتوفى عنها أنها تتربص أبعد الأجلين ثم حصل الاتفاق على انقضائها بوضع الحمل وأما عدة الوفاة فتجب بالموت سواء دخل بها أولم يدخل كما دل عليه عموم القرآن والسنة الصحيحة واتفاق الناس انتهى «ولا عدة على غير مدخولة» لقوله تعالى في غير الممسوسات (فما لكم عليهن من عدة تعتدونها) «والأمة» أي

---

(١) ذكر الشوكاني في نيل الأوطار أن فيه انقطاعا لأن راويه ميمون بن مهران لم يسمع من الزبير بن العوام (ج ٧ ص ٨٦)

عدتها ﴿ كالحرة ﴾ لأن حديث عائشة أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان » أخرجه الترمذى وأبو داود والبيهقى قال فيه أبو داود هو حديث مجهول وقال الترمذي حديث غريب لانعرفه مرفوعا إلا من حديث مظاهر بن أسلم ومظاهر لايعرف له فى العلم غير هذا الحديث انتهى. وأخرج ابن ماجه والدار قطنى ومالك فى الموطأ والشافعى من حديث ابن عمر عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « طلاق الامة اثنتان وعدتها حيضتان » وفي اسناده عمرو ابن شبيب وعطية العوفى وهما ضعيفـان وصحح الدار قطني أنه موقوف على ابن عمر وأخرج الدار قطنى من حديث ابن مسعود وابن عباس الطلاق بالرجال والعدة بالنساء وقد أعل بالوقف وأخرج أحمد عن على نحو ذلك واذا كان الصحيح الوقف فيما عدا حديث عائشة فلم يكن فى الباب ماتقوم به الحجة لان حديث عائشة ضعيف كما عرفت فوجب الرجوع الى أدلة الكتاب والسنة المشتملة على تفصيل العدد وهي غير مختصة بالحرائر ﴿ وعلى المعتدة للوفاة ترك التزين ﴾ لحديث أم سلمة فى الصحيحين « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لايحل لامرأة مسلمة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد فوق ثلاثة أيام الا على زوجها أربعة أشهر وعشرا » وفى الباب عن أم حبيبة وزينب بنت جحش فى الصحيحين وغيرهما وفيهما أيضا من حديث أم سلمة « أن امرأة توفي زوجها فخشوا على عينها فأتوا رسول الله ﷺ فاستأذنوه فى الكحل فقال لاتكتحل كانت احداكن تمكث فى شر أحلاسها [1] أوشر بيتها [2] فاذا كان حول فمر كلب رمت ببعرة [3] فلا حتى تمضى أربعة أشهر وعشر » وفى الصحيحين من حديث أم عطية قالت « كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج أربعة أشهر وعشرا ولا نكتحل ولا نطيب ولا نلبس ثوبا مصبوغاً الا ثوب عصب [4] وقد

(١) الاحلاس جمع حلس بكسر الحاء واسكان اللام وهو الثوب الرقيق

(٢) هو أضعف موضع فيه كالامكنة المظلمة ونحوها

(٣) كذا كانت عادتهن فى الجاهلية تمكث المتوفى عنها سنة ثم ترمى ببعرة اذا مر عليها كلب وبه تخرج من احدادها

(٤) بفتح العين واسكان الصاد المهملتين: قال فى اللسان: (العصب برود يمنية يعصب غزلها أي يجمع ويشد ثم يصبغ وينسج فيأتى موشيا لبقاء ما عصب منه أبيض لم يأخذه صبغ)

رخص لنا عند الطهر اذا اغتسلت احدانا من محيضها في نبذة من كست أظفار »
وفي الباب أحاديث وقد روي ما يعارض هذه الاحاديث فأخرج أحمد وابن حبان وصححه
من حديث أسماء بنت عميس «قالت دخل علىّ رسول الله ﷺ اليوم الثالث من قتل
جعفر بن أبي طالب قال لاتحدى بعد يومك هذا » وهي كانت امرأته بالاتفاق وقد
أجيب بأنه حديث شاذ مخالف للاحاديث الصحيحة وقد وقع الاجماع على خلافه
وقيل انه منسوخ وقد أعله البيهقي بالانقطاع وهذه الاحاديث المؤقتة في الاحداد
باربعة أشهر وعشر هي في غير الحامل وأما هي فعليها ذلك حتى تنقضي عدتها بالوضع
ثم الاحداد انما يكون للموت لا لغيره لانه التظهر بما يدل على الحزن والكآبة لمفارقة
الزوج بالموت لا للمطلق المفارقة بالطلاق وغيره لانه لم يرد فيه شيء ولافعلته النساء
في أيام النبوة والخلفاء الراشدين فمن ادعى وجوبه على غير المميتة فنحن نطالبه بالدليل
﴿ والمكثُ في البيتِ الذي كانتْ فيهِ عِندَ مَوْتِ زَوْجِها أوْ بلوغِ خبرِهِ ﴾
لحديث فريعة بنت مالك عند أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي وابن حبان والحاكم
قالت « خرج زوجي في طلب أعلاج (١) له فأدركهم في طريق القدوم (٢) فقتلوه
فأتى نعيه وأنا في دار شاسعة من دور أهلي فأتيت النبي ﷺ فذكرت ذلك له فقلت
أن نعي زوجي أتاني في دار شاسعة عن أهلي من دور أهلي ولم يدع نفقة ولامالا ورثته
وليس المسكن له فلو تحولت الى أهلي واخوتي لكان أرفق بي في بعض شأني قال تحولي
فلما خرجت الى المسجد أو الى الحجرة دعاني أو أمر بي فدعيت فقال أمكثي في بيتك
الذي أتاك فيه نعي زوجك حتي يبلغ الكتاب أجله قالت فاعتددت فيه أربعة أشهر
وعشرا » وفي بعض الفاظه انه أرسل اليها عثمان بعد ذلك فأخبرته فأخذ به وقد أعل
هذا الحديث بما لايقدح في الاحتجاج به وأخرج النسائي وأبو داود وعزاه المنذري
الي البخاري عن ابن عباس « في قوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا
وصية لازواجهم متاعا الى الحول غير اخراج) نسخ ذلك بآية الميراث بما فرض الله
تعالى لها من الربع والثمن ونسخ أجل الحول أن جعل أجلها أربعة أشهر وعشرا »

(١) الاعلاج العبيد (٢) بفتح القاف وتخفيف الدال : جبل بالحجاز قرب المدينة

وقد ذهب الى العمل بحديث فريعه جماعة من الصحابة فمن بعدهم وقد روى جواز الخروج للعذر عن جماعة من الصحابة فمن بعدهم ولم يأت من أجاز ذلك بحجة تصلح لمعارضة حديث فريعه وغاية ما هناك روايات عن بعض الصحابة وليست بحجة لاسيما اذا عارضت المرفوع. وأخرج الشافعي وعبدالرزاق عن مجاهد مرسلا « ان رجالا استشهدوا بأحد فقال نساؤهم يارسول الله انا نستوحش في بيوتنا أفنبيت عند إحدانا فأذن لهن أن يتحدثن عند احداهن فاذا كان وقت النوم تأوي كل واحدة الى بيتها» وهذا مع ارساله لا تقوم به الحجة وأما أنها لا تعتد بما مضى من الأيام قبل العلم وبعد الطلاق أو نحوه فلا وجه له لأن مشروعية العدة لم يشترطها الشارع بعلم المعتدة انما ضرب للعدة مقادير كما في القرآن فاذا مضت تلك المقادير من يوم الطلاق أو الموت انقضت العدة ومن زعم انه لا يحتسب بجميع العدة أو ببعضها قبل العلم فعليه الدليل لانه يدعي اما فقد شرط أو وجود مانع وكلاهما خلاف الاصل ثم الفرق بين بعض المعتدات دون بعض في اعتبار العلم وعدمه كما وقع في كتب الفروع لامستند له الا خيالات مختلة *

﴿فَصلٌ * وَيجبُ اُستبراءُ الأَمَةِ المسبيَّةِ والمُشتراةِ ونحوِهما بحيضَةٍ إن كانتْ حائِضاً والحامِلِ بوَضْعِ الحَمْلِ﴾ لما أخرجه احمد وأبو داود والحاكم وصححه من حديث أبي سعيد « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال في سبايا أوطاس لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير حامل حتى تحيض حيضة » ولما أخرجه مسلم وغيره « أن النبي ﷺ هم أن يلعن الرجل الذي أراد وطء امرأة حامل من السبي لعنة تدخل معه قبره » وأخرج الترمذي من حديث العرباض بن سارية « أن رسول الله ﷺ حرم وطء السبايا حتى يضعن ما في بطونهن » وأخرج ابن أبي شيبة من حديث على قال « نهى رسول الله ﷺ أن توطأ حامل حتى تضع ولا توطأ حائل حتى تستبرأ بحيضة » وفي اسناده ضعف وانقطاع. وأخرج احمد والطبراني قال « قال رسول الله ﷺ لا يقعن رجل على امرأة وحملها لغيره » وفي اسناده بقية والحجاج بن أرطاة وهما مدلسان وهو يشمل المسبية وغيرها كالمشتراة والموهوبة وكذلك حديث رويفع

ابن ثابت عن النبي ﷺ قال « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسق ماءه ولد غيره » أخرجه أحمد والترمذي وأبو داود وابن أبي شيبة والدارمي والطبراني والبيهقي والضياء المقدسي وابن حبان وصححه والبزار وحسنه وهو كما يتناول الحامل المشتراة ونحوها كذلك يتناول من يجوز حملها من الغير كائنا من كان لأن العلة كونه يسقى بمائه ولد غيره . وأخرج الحاكم من حديث ابن عباس « ان النبي ﷺ نهى يوم خيبر عن بيع المغانم حتى تقسم وقال لا تسق ماءك زرع غيرك » وأصله في النسائي وأخرج البخاري عن ابن عمر اذا وهبت الوليدة التي توطأ أو بيعت أو أعتقت فلتستبرأ بحيضة ولا تستبرأ العذراء ويدل على استبراء المشتراة التي هي حامل أو يجوز حملها الأدلة الواردة في المسبية لأن العلة واحدة وأما العذراء والصغيرة فليستا ممن تصدق عليه تلك العلة وان كان حمل العذراء البالغة ممكناً مع بقاء البكارة ولكنه في غاية الندرة فلا اعتبار به . وأما ما أخرجه البخاري وغيره « أن النبي ﷺ بعث علياً الى اليمن ليقبض الخمس فاصطفى علي منه سبية فأصبح وقد اغتسل ثم بلغ ذلك النبي ﷺ فلم ينكره » بل قال في بعض الروايات « لنصيب علي أفضل من وصيفة » فيحمل على أنها كانت صغيرة أو بكراً جمعاً بين الأدلة أو انه قد كان مضى لها من وقت الصبا ماتبين به أنها غير حامل ﴿وَمنقطعةِ الحيضِ﴾ تستبرأ ﴿حتى يتبين عدم حملها﴾ لأنه لا يمكن العلم بعدم الحمل الا بذلك اذ لا حيض بل المفروض أنه منقطع لعارض أو انها ضهيأ (١) وأما من قد بلغت سن الاياس من الحيض فقد صار حملها مأيوساً كحيضها ولا اعتبار بالنادر ﴿ولا تستبرأ بكرٌ ولا صغيرةٌ مطلقاً ولا يلزمُ﴾ الاستبراء ﴿على البائعِ ونحوهِ﴾ لعدم الدليل على ذلك لا بنص ولا بقياس صحيح بل هو محض رأي *

﴿بابُ النفقة﴾

﴿تجبُ على الزَّوجِ للزوجةِ﴾ لا أعرف في ذلك خلافا . وقد أوجبها القرآن الكريم قال الله تعالى (وارزقوهم فيها واكسوهم) وقد قرر دلالة هذه الآية على المطلوب

(١) في القاموس والضهيأ كمسجد المرأة لا تحيض والتي لا ابن لها ولا ثدي كالضهياة اه بتصرف

الموزعي في تفسيره ولحديث اذنه ﷺ لهند بنت عتبة أن تأخذ من مال زوجها أبي سفيان ما يكفيها وولدها بالمعروف وهو في الصحيحين وغيرهما . ولقوله ﷺ لما سئل عن حق الزوجة على الزوج « أن تطعمها اذا طعمت وتكسوها اذا اكتسيت » وهو عند أهل السنن وغيرهم . قال في المسوى تجب نفقة الزوجة على الزوج موسراً كان أو معسراً . قال تعالى (لينفق ذوسعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله) وقال تعالى (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) وقال تعالى (ذلك أدنى ألا تعولوا) قلت قال الشافعي أي لا يكثر من تعولون . وفيه دليل على أن على الرجل نفقة امرأته وقد أنكر على الشافعي بعض أهل العربية هذا التفسير . فأجاب البغوي بأن الكسائي قال يقال عال الرجل يعول اذا كثر عياله واللغة الجيدة أعال . وأجاب الزمخشري بأنه بيان حاصل المعنى ووجهه أن يجعل من قولك عال الرجل عياله يعولهم كقولهم مانهم يمونهم اذا أنفق عليهم ومن كثر عياله لزمه أن يعولهم وهذا مما اتفق عليه أهل العلم. وقال ابن القيم في حديث هند المتقدم تضمنت هذه الفتوي أمورا أحدها أن نفقة الزوجة غير مقدرة بل بالمعروف لنفي تقديرها وان لم يكن تقديرها معروفا في زمن رسول الله ﷺ ولا الصحابة ولا التابعين ولا تابعيهم. الثاني أن نفقة الزوجة من جنس نفقة الولد كلاهما بالمعروف . الثالث انفراد الأب بنفقة أولاده. الرابع أن الزوج والأب اذا لم يبذل النفقة الواجبة عليه فللزوجة والأولاد أن يأخذوا قدر كفايتهم بالمعروف. الخامس ان المرأة اذا قدرت على أخذ كفايتها من مال زوجها لم يكن لها الى الفسخ سبيل. السادس ان ما لم يقدره الله تعالى ورسوله من الحقوق الواجبة فالمرجع فيه الى العرف. السابع أن من منع الواجب عليه وكان سبب ثبوته ظاهرا فلمستحقه أن يأخذ بيده اذا قدر عليه كما أفتي به النبي ﷺ هندا انتهى حاصله . أقول هذا يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأحوال والاشخاص فنفقة زمن الخصب المعروف فيها غير المعروف في زمن الجدب ونفقة أهل البوادي المعروف فيها ما هو الغالب عندهم وهو غير المعروف من نفقة أهل المدن وكذلك المعروف من نفقة الأغنياء على اختلاف طبقاتهم غير المعروف من نفقة الفقراء والمعروف من نفقة أهل الرياسات والشرف غير المعروف من نفقة أهل الوضاعات فليس المعروف

المشار اليه في الحديث هو شيء متحد بل مختلف باختلاف الاعتبار وقد أوضحت المقام فى كتابى دليل الطالب فليراجع . وقال الماتن رحمه الله فىالفتح الربانىفىجواب سؤال فى الفرض للزوجة ونحوهاما لفظه قد اختلفت المذاهب في تقدير النفقة بمقدار معين وعدم التقدير فذهب جماعة من أهل العلم وهم الجمهور الى أنه لا تقدير للنفقة الا بالكفاية وقد اختلفت الرواية عن الفقهاء فقال الشافعى علي المسكين والمتكسب مد وعلى الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف . وقال أبوحنيفة على الموسر سبعة دراهم الى ثمانية فى الشهر وعلي المعسر أربعة دراهم الى خمسة . قال بعض أصحابه هذا التقدير في وقت رخص الطعام وأما فى غيره فيعتبر بالكفاية انتهى . والحق ما ذهب اليه القائلون بعدم التقدير لاختلاف الأزمنة والأمكنة والأحوال والأشخاص فانه لا ريب أن بعض الأزمنة قد يكون ادعى للطعام من بعض وكذلك الأمكنة فان بعضها قد يعتاد أهله أن يأكلوا في اليوم مرتين وفى بعضها ثلاثاً وفى بعضها أربعا وكذلك الأحوال فان حالة الجدب تكون مستدعية لمقدار من الطعام أكثر من المقدار الذى تستدعيه حالة الخصب وكذلك الأشخاص فان بعضهم قد يأكل الصاع فما فوقه وبعضهم قد يأكل نصف صاع وبعضهم دون ذلك وهذا الاختلاف معلوم بالاستقراء التام ومع العلم بالاختلاف يكون التقدير على طريقة واحدة ظلماً وحيفاً ثم أنه لم يثبت فى هذه الشريعة المطهرة التقدير بمقدار معين قط بل كان صلى الله تعالى عليه وسلم يحيل على الكفاية مقيدا لذلك بالمعروف كما في حديث عائشة عند البخاري ومسلم وأبى داود والنسائى وأحمد بن حنبل وغيرهم « أن هنداً قالت يارسول الله ان أباسفيان رجل شحيح وليس يعطينى ما يكفينى وولدى الا ماأخذت منه وهو لا يعلم فقال خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » فهذا الحديث الصحيح فيه الاحالة على الكفاية مع التقييد بالمعروف والمراد به الشيء الذى يعرف وهو خلاف الشيء الذى ينكر وليس هذا المعروف الذى أرشد اليه الحديث شيئاً معيناً ولا المتعارف بين أهل جهة معينة بل هو فى كل جهة باعتبار ما هو الغالب على أهلها المتعارف بينهم . مثلا أهل صنعاء المتعارف بينهم الا ن أنهم ينفقون على أنفسهم وأقاربهم الحنطة والشعير والذرة ويعتادون الادام سمنا ولحماً فلا يحل أن يجعل طعام

من تجب نفقته من طعام غير الثلاثة الاجناس المتقدمة كالعدس والفول ولا من الشعير والذرة فقط ولا بدون ادام ولا بادام غير المعتاد كالزيت والتلبينة ونحو ذلك فان ذلك جميعه وان كان يصدق عليه لفظ الكفاية لكنه لا يصدق عليه معنى المعروف والعمل بالمطلق واهمال قيده لا يحل وأما أهل البوادي المتصلة بصنعاء والقريبة منها بمقدار بريد ودونه وفوقه فالمعروف عندهم هو الكفاية من أى طعام كان من غير سمن ولا لحم الا فى أندر الأحوال بل يكتفون تارة بالتلبينة وتارة بما يقوم مقامها فالمتوجه شرعاً على من وجبت عليه النفقة أن يدفع الى من كان فى مثل صنعاء ما هو المعروف لديهم مما قدمنا والى من كان فى البوادي ما قدمنا مما هو المعروف لديهم ويعتبر في كل محل بعرف أهله ولا يحل العدول عنه الا مع التراضى وكذلك الحاكم يجب عليه مراعاة المعروف بحسب الازمنة والامكنة والاحوال والاشخاص مع ملاحظة حال الزوج فى اليسار والاعسار لان الله تعالى يقول (على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) واذا تقرر لك ان الحق عدم جواز تقدير الطعام بمقدار معين فكذلك لا يجوز تقدير الادام بمقدار معين بل المعتبر الكفاية بالمعروف وقد حكى صاحب البحر أنه قد قدر فى اليوم أوقيتان دهناً من الموسر ومن المعسر أوقية ومن المتوسط أوقية ونصف . وفى شرح الارشاد أنه يعتبر فى الادام تقدير القاضى باجتهاده عند التنازع فيقدر في المد من الادام ما يكفيه ويقدر على الموسر ضعف ذلك وعلى المتوسط بينهما ويعتبر فى اللحم عادة البلد للموسرين والمتوسطين كغيرهم . قال الرافعى وقد تغلب الفاكهة فى أوقاتها فتجب . ثم قال وأما يجب ما ذكر لزوجته ان لم تواكله حال كونها رشيدة فان واكلته وهى رشيدة سقطت نفقتها ثم ذكر كلاماً طويلا . وأقول المرجع ما هو معروف عند أهل البلد فى الادام جنساً ونوعاً وقدراً وكذلك في الفاكهة لا يحل الاخلال بشىء مما يتعارفون به ان قدر من تجب عليه النفقة على ذلك وكذلك ما يعتاد من التوسعة في الأعياد ونحوها ويدخل فى ذلك مثل القهوة والسليط . وبالجملة فقد أرشد الشارع الى ما هو معروف من الكفاية وليس بعد هذا الكلام الجامع المفيد شىء من البيان وأما ما أجاب به عن الحديث بعض من لم يتمرن بعلم الأدلة ولم يتدرب بمسالك

الاجتهاد من أنه لم يكن منه ﷺ على طريقة الحكم بل على طريقة الافتاء فهذه غفلة كبيرة وبعد عن الحقيقة لأنه ﷺ لا يفتي الا بما هو حق وشرع وقد تقرر أن السنة أقواله وأفعاله وتقريراته لا مجرد أحكامه فقط التي تكون بعد الخصومة وحضور المتخاصمين ولو كانت السنة ليست إلا الأحكام الكائنة على تلك الصفة لم يبق منها حجة على العباد إلا أقل من عشر معشارها لأن صدور الحكم منه ﷺ على تلك الصفة انما وقع في قضايا محصورة كقضية الحضرمي والزبير وعبد بن زمعة والمتلاعنين فان قلت ما وجه ما يفعله كثير من القضاة في هذه الازمنة من تقدير النفقة بقدح من الطعام متنوعاً . قلت هو من تقدير الكفاية بالمعروف لان القدح يكفي غالب الاشخاص شهراً لا سيما في مثل صنعاء فيكون للشخص في كل يوم نصف صاع يأتي المجموع في ثلاثين يوماً خمسة عشر صاعاً وهي قدح ينقص صاعاً فهذا فيه ملاحظة المعروف باعتبار الغالب ولكن اذا انكشف أنه لا يكفي بأن يكون الشخص أكولا فلا يحل العمل بذلك الغالب لان فيه اهمالا لما أرشد اليه ﷺ من الكفاية وهذا ليس فيه كفاية فالحاصل أنه لا بد من ملاحظة أمرين احدهما الكفاية والثاني كونها بالمعروف فاذا علم مقدار الكفاية كان المرجع في صفاتها الى المعروف وهو الغالب في البلد واذا لم يعلم حال الشخص في مقدار ما يكفيه أو وقع الاختلاف بينه وبين من يجب عليه انفاقه كان القول قول من يدعي ما هو المتعارف به . مثلا اذا قال من له النفقة لا يكفيه إلا قدحان وقال من عليه النفقة قدح كان القول قول من عليه النفقة بكونه مدعياً لما هو الغالب في العادة واذا تبين حال من له النفقة وجب الرجوع الى ذلك لما عرفناك من أنه لا يحل الوقوف على مقدار معين على طريق القطع والبت ثم الظاهر من قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » أن ذلك غير مختص بمجرد الطعام والشراب بل يعم جميع ما يحتاج اليه فيدخل تحته الفضلات التي قد صارت بالاستمرار عليها مألوفة بحيث يحصل التضرر بمفارقتها أو التضجر أو التكدر ويختلف ذلك بالاشخاص والازمنة والامكنة والاحوال ويدخل فيه الادوية ونحوها واليه يشير قوله تعالى (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف) فان هذا نص في نوع من أنواع النفقات ان الواجب على من عليه النفقة رزق من

عليه انفاقه والرزق يشمل ما ذكرناه . قال فى الانتصار ومذهب الشافعى لا تجب أجرة الحمام وثمن الادوية وأجرة الطبيب لان ذلك يراد لحفظ البدن كما لا يجب على المستأجر أجرة اصلاح ما انهدم من الدار . وقال فى الغيث الحجة أن الدواء لحفظ الروح فأشبه النفقة انتهى . قلت هو الحق لدخوله تحت عموم قوله « ما يكفيك » وتحت قوله (رزقهن) فان الصيغة الأولى عامة باعتبار لفظ ما والثانية عامة لأنها مصدر مضاف وهى من صيغ العموم واختصاصه ببعض المستحقين للنفقة لا يمنع من الالحاق وبمجموع ما ذكرناه يتقرر الك أن الواجب على من عليه النفقة لمن له النفقة هو ما يكفيه بالمعروف وليس المراد تفويض أمر ذلك الي من له النفقة وأنه يأخذ ذلك بنفسه حتي يرد ما أورده السائل من خشية السرف فى بعض الاحوال بل المراد تسليم ما يكفى على وجه لا سرف فيه بعد تبين مقدار ما يكفى باخبار المخبرين أو تجريب المجربين كما سبق وهو معنى قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم «بالمعروف» أي لا بغير المعروف وهو السرف والتقتير نعم اذا كان الرجل لا يسلم ما يجب عليه من النفقة جاز لنا الاذن لمن له النفقة بان يأخذ ما يكفيه اذا كان من أهل الرشد لا اذا كان من أهل السرف والتبذير فانه لا يجوز لنا تمكينه من مال من عليه النفقة لان الله تعالى يقول (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم بل ورد ما يدل على عدم جواز دفع أموال من لا رشد لهم اليهم كما فى قوله تعالى (فان آنستم منهم رشداً فادفعوا اليهم أموالهم) فجعل الرشد شرطاً لدفع أموالهم فكيف يجوز دفع أموال غيرهم اليهم مع عدم الرشد ولكن يجب علينا اذا كان من عليه النفقة متمرداً ومن له النفقة ليس بذى رشد أن نجعل الاخذ الى ولى من لا رشد له أو الى رجل عدل وأما ما ورد فى بعض التفاسير من أن المراد بالسفهاء فى قوله تعالى (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) تمكين المرأة من مال الرجل كما ذكره السائل فذلك انما هو باعتبار أن غالب نوع النساء خال عن الرشد والا فلا شك أن عدم الرشد يوجد فى غيرهن كالصبيان والمجانين ومن يلتحق بهم من البله والمعتوهين وكثير ممن ينشأ فى الحلية وهو فى الخصام غير مبين . ولا نشك أيضاً أن فى النساء من لها من الرشد والكمال ما لا يوجد الا فى افراد الرجال ومنهن هند بنت عتبة المذكورة فى الحديث فانها كانت من سروات نساء قريش

المشهورات بحسن العقل وكمال الفطنة كما يعرف ذلك من عرف أخبارها ومحاورتها رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عند مبايعته لها . فالحاصل أنه لا ملازمة بين القول بوجوب الكفاية فى النفقة وبين حضور السرف بل الأمر كما قدمنا والله أعلم ﴿ وَالمطلَّقةِ رَجْعِياً ﴾ لحديث فاطمة بنت قيس أنه قال لها صلى الله عليه وسلم « انما النفقة والسكنى للمرأة اذا كان لزوجها عليها الرجعة » أخرجه أحمد والنسائى وفى لفظ لأحمد « فاذا لم يكن عليها رجعة فلا نفقة ولا سكنى » وفى اسناده مجالد بن سعيد وقد توبع وأعل بالوقف ولكن الرفع زيادة مقبولة اذا صح مخرجها أو حسن وقد أثبت لها القرآن الكريم السكني قال الله تعالى (يا أيها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن واحصوا العدة واتقوا الله ربكم لا تخرجوهن من بيوتهن) ويستفاد من النهي عن الاخراج وجوب النفقة مع السكنى ويؤيده قوله تعالى (اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) ويدل على وجوب النفقة قوله تعالى (وللمطلقات متاع بالمعروف) وقوله تعالى فى آخر الآية الاولى : (لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً) وهو الرجعة فكان ذلك فى الرجعية ﴿ لا بائِنا ﴾ فالبائنة لا نفقة لها ولا سكنى لحديث فاطمة بنت قيس عند مسلم وغيره عن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم في المطلقة ثلاثا « لا نفقة ولا سكني » وفي الصحيحين وغيرهما عنها « أنها قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يجعل لى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا نفقة ولا سكني » وقد صح حديثها فلا نزاع وقد أخرج أحمد ومسلم وأبو داود والنسائى انه قال لها رسول الله ﷺ « لا نفقة الك الا أن تكونى حاملا » وقد أنكر عليها عمر وعائشة هذا الحديث وقال عمر لا نترك كتاب الله وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري لعلها حفظت أو نسيت وقد قالت فاطمة حين بلغها ذلك بيني وبينكم كتاب الله قال الله تعالى (فطلقوهن لعدتهن) حتى قال (لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا) فأي أمر يحدث بعد الثلاث وقد ذهب الى عدم وجوب النفقة والسكنى للبائنة احمد واسحق وأبو ثور وداود وأتباعهم وحكاه فى البحر عن ابن عباس والحسن البصرى وعطاء والشعبي وابن أبي ليلى والاوزاعى والامامية . وذهب الجمهور الى أنه لا نفقة لها ولها السكنى لقوله تعالى (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم) وقد تقدم ما يدل

على أنها في الرجعية . وذهب عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز والثوري وأهل الكوفة الى وجوب النفقة والسكني (وَلاَ فِي عِدَّةِ الوَفَاةِ فَلاَ نَفقةَ وَلاَ سُكْنَى إلا أنْ تَكونَا حَامِلَتَين ﴾ لعدم وجود دليل يدل على ذلك في غير الحامل ولا سيما بعد قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أنما النفقة والسكنى المرأة اذا كان لزوجها عليها الرجعة فاذا لم يكن عليها رجعة فلا نفقة ولا سكني » ويؤيده أيضاً تعليل الآية المتقدمة بقوله تعالى (لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً) وهو الرجعة ولم يبق في عدة الوفاة ذلك الأمر ويفيده أيضاً مفهوم الشرط في قوله تعالى (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) وهي أيضاً تدل على وجوب النفقة للحامل سواء كانت في عدة الرجعي أو البائن أو الوفاة وكذلك يدل على ذلك قوله ﷺ لفاطمة بنت قيس « لا نفقة لك إلا أن تكوني حاملا » وقد روى البيهقي عن جابر يرفعه « في الحامل المتوفى عنها قال لا نفقة لها » قال ابن حجر ورجاله ثقات لكنه قال المحفوظ وقفه فلو صح رفعه لكان نصاً في محل النزاع . وينبغي أن يقيد عدم وجوب السكنى لمن في عدة الوفاة بما تقدم في وجوب اعتدادها في البيت الذي بلغها موت زوجها وهي فيه فان ذلك يفيد أنها اذا كانت في بيت الزوج بقيت فيه حتى تنقضي العدة ويكون ذلك جمعاً بين الأدلة من باب تقييد المطلق أو تخصيص العام فلا اشكال . قال في المسوى اختلف أهل العلم في السكنى للمعتدة عن الوفاة. فقال أبو حنيفة لا سكني لها بل تعتد حيث شاءت. وقال مالك لها السكنى. وللشافعي قولان كالمذهبين ومنشأ ذلك تردده في تأويل حديث فريعة فرأي مرة أن اذنه لها في الخروج حكم . وقوله « امكثي في بيتك » استحباب ورأى مرة أخرى أن اذنه صار منسوخا بقوله آخرا « امكثي في بيتك » أقول يحتمل أن يكون اذنه لها من حيث انها ذكرت أن زوجها لم يتركها في مسكن يملكه انتهى .أقول الحق ان المتوفى عنها زوجها لا تستحق في عدة الوفاة لا نفقة ولا سكنى سواء كانت حاملا أو حائلا لزوال سبب النفقة بالموت واختصاص آية السكني بالمطلقة رجعياً واختصاص آية انفاق الحامل بالمطلقة كما تقدم فاذا مات وهي في بيته اعتدت فيه لا لأن لها السكنى بل لوجوب الاعتداد عليها

فى البيت الذى مات وهى فيه مع أن فى حديث الفريعة أنها قالت للنبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ان زوجها لم يتركها فى منزل يملكه فأمرها أن تعتد فى ذلك المنزل الذى بلغها نعى زوجها وهى فيه وهو غير مملوك له . وبهذا يتضح أن ذلك لا يستلزم وجوب السكنى من تركة الميت بل هو أمر تعبد الله به المرأة فان كان المنزل ملكها فذاك وان كان ملك غيرها وجب عليها تسليم الأجرة مع الطلب سواء كان ملكا لورثة الزوج أو لغيرهم وعلى هذا يحمل قوله تعالى (غير اخراج) وقوله (ولا يخرجن) وقوله (ولا تخرجوهن) فتقرر بمجموع ما ذكر أن المتوفى عنها مطلقاً كالمطلقة بائناً اذا لم تكن المطلقة بائناً حاملا في عدم وجوب النفقة والسكنى فان كانت المطلقة بائناً حاملا فلها النفقة ولا سكنى لها . وأما المطلقة الرجعية فلها النفقة والسكنى سواء كانت حاملا أو حائلا . وأما المطلقة قبل الدخول فلا عدة عليها فالنفقة ساقطة بلا ريب وكذلك السكنى والمتعة المذكورة لها فى القرآن هى عوض عن المهر . والملاعنة لا نفقة لها ولا سكنى لأنها ان كانت كالمطلقة بائناً كانت مثلها فى ذلك وان كانت كالمتوفى عنها زوجها فكذلك ولا ريب أن فرقتها أشد من فرقة المطلقة بائناً لأن هذه يجوز نكاحها فى حال من الأحوال بخلاف تلك ﴿ وَتَجِبُ عَلَى الْوَالِدِ الْمُوسِرِ لِوَلَدِهِ الْمُعْسِرِ وَالْعَكْسُ ﴾ لحديث هند بنت عتبة المتقدم . ويؤيده ما تقدم فى الفطرة من وجوبها على الرجل ومن يمون . وأما العكس فلأن النفقة هي أقل ما يفيده قوله تعالى (وصاحبهما فى الدنيا معروفاً) وقوله (وبالوالدين احساناً) وقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أنت ومالك لأبيك » أخرجه أحمد وأبوداود وابن خزيمة وابن الجارود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وحديث « ان أطيب ما أكل الرجل من كسبه وولده من كسبه فكلوا من أموالهم » أخرجه أحمد وأهل السنن وابن حبان والحاكم . ويؤيد ذلك حديث « من أبر يارسول الله قال أمك قال ثم من قال أمك قال ثم من قال أباك » وهو في الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة . قال فى المسوى تجب على الابن نفقة الأبوين اذا كان موسراً وهما معسران قال تعالى (وبالوالدين احساناً) وقال (وصاحبهما فى الدنيا معروفاً) ومن المعلوم أنه ليس من الاحسان ولا من المصاحبة بالمعروف أن يموتا جوعاً والولد فى أرغد عيش . قلت على هذا أهل العلم

إلا أن الشافعي قال ان كان واحد منهما قويا سويا يمكنه تحصيل قوته لا تجب نفقته وان كان معسراً وأوجب سائر الفقهاء نفقتهم عند الاعسار ولم يشترطوا الزمانة .وفى اعلام الموقعين وسأله ﷺ من أحق الناس بحسن صحابتى قال أمك قال ثم من قال ثم أمك قال ثم من قال ثم أبوك متفق عليه. قال الامام أحمد الطاعة للأب وللأم ثلاثة أرباع البر ﴿ وَعَلَى السَّيِّدِ لِمَنْ يَمْلِكُهُ ﴾ لحديث أبي هريرة عند مسلم وغيره «أن النبي ﷺ قال للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق» وحديث « فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس » وهو فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبي ذر . قلت وذلك أنه مشغول بخدمته عن الاكتساب فوجب أن يكون كفاية عليه وعليه أهل العلم ﴿ وَلَا تَجِبُ عَلَى الْقَرِيبِ لِقَرِيبِهِ إِلَّا مِنْ بَابِ صِلَةِ الرَّحِمِ ﴾ لعدم ورود دليل يخص ذلك بل جاءت أحاديث صلة الرحم وهى عامة . والرحم المحتاج الى نفقة أحق الأرحام بالصلة . وقد قال تعالى (لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) وعند أبي داود « أن رجلا سأل النبي ﷺ من أبر قال أمك وأباك وأختك وأخاك ومولاك الذى يلي ذلك حق واجب ورحم موصولة» أقول ومن جملة ما يدل على نفقة الأقارب قوله تعالى (وبالوالدين احسانا وبذى القربى) وقوله تعالى (وآت ذا القربى حقه) فقد أمر الله سبحانه بالاحسان الى القرابة وايتائه حقه . ولا ريب أن من كان يتقلب فى النعم وقريبه قد أضر به الجوع أو العرى فهو غير محسن اليه ولا قائم بحقه ومن جملة الأدلة القرآنية قوله تعالى (وعلى الوارث مثل ذلك) فان جمهور السلف فسروها بأن على الرجل الذى يرث أن ينفق على المورث مثل ما ينفق المولود له على والدة الولد كما فى أول الآية ومن الأدلة على ذلك ما تقدم من رواية أبي داود وهو فى الصحيحين أيضاً وأخرجه النسائى بنحوه وزاد « ثم أدناك أدناك » وفيه « وابدأ بمن تعول » وفى الصحيحين أيضاً بلفظ « من أحق الناس بحسن صحابتى يارسول الله قال أمك قال ثم من قال أمك قال ثم من قال أمك قال ثم من قال أبوك ثم أدناك أدناك » وأخرجه الترمذي وقال « ثم الأقرب فالأقرب » وفى المسألة مذاهب مختلفة قد بسطها صاحب الهدى وغيره . وأما ماقيل

من أن المراد بمثل هذه الادلة صلة الرحم فقد أجيب عن ذلك بأن الله سبحانه سماه حقاً على أنه لو سلم لم يكن قادحاً في الاستدلال فان من ترك قريبه بغير نفقة ولا كسوة مع حاجته اليهما لم يكن واصلا لرحمه لا لغة ولا عرفا ولا شرعاً ومن أنكرهذا فليخبرنا ما هي الصلة التي تختص بها الرحم لاجل كونهرحما ويمتاز بها عن الاجنبي فانه لا يمكنه أن يعين مسقطا للنفقة إلا وكان أولى باسقاط ما عداها فالحاصل أن من وجد ما يكفيه وكان له زيادة يستغني عنها وجب عليه أن ينفقها على المحاويج من قرابته ويقدم الاقرب فالاقرب كما دلت عليه الادلة السالفة وهذا هو معنى الغنى أي الاستغناء عن فضلة تفضل على الكفاية لا ما ذكره الفقهاء من تلك التقديرات التي لا ترجع الى دليل عقل ولا نقل ﴿ وَمَنْ وَجبتْ نفقته وَجبتْ كُسوَتهُ وسُكناهُ ﴾ لما يستفاد من الآيات القرآنية والاحاديث الصحيحة المتقدم ذكرها *

﴿ بابُ الرَّضاعِ ﴾

﴿ إنَّما يَثْبتُ حكمُهُ بخمس رَضعات ﴾ لحديث عائشة عند مسلم وغيره « انها قالت كان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس رضعات فتوفى رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن » وللحديث طرق ثابتة في الصحيح ولا يخالفه حديث عائشة « ان النبي ﷺ قال لا تحرّم المصة ولا المصتان » أخرجه أحمد ومسلم وأهل السنن وكذلك حديث أم الفضل عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ قال لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان والمصة والمصتان » وفي لفظ « لا تحرم الاملاجة (١) ولا الاملاجتان » وأخرج نحوه احمد والنسائي والترمذي من حديث عبدالله بن الزبير لان غاية ما في هذه الاحاديث أن المصة والمصتين والرضعة والرضعتين والاملاجة والاملاجتين لا يحرمن وهذا هو معنى الاحاديث منطوقا وهو لا يخالف حديث الخمس الرضعات لانها تدل على أن مادون

---

(١) هي الارضاعة الواحدة مثل المصة . وفي القاموس « ملج الصبي امه كنصر وسمع تناول ثديها بأدنى فمه »

الخمس لا يحرم . وأما معنى هذه الاحاديث مفهوماً وهو أنه يحرم ما زاد على الرضعة والرضعتين فمدفوع بحديث الخمس وهي مشتملة على زيادة فوجب قبولها والعمل بها ولا سيما عند قول من يقول ان بناء الفعل على المنكر يفيد التخصيص والرضعة هي أن يأخذ الصبي الثدي فيمتص منه ثم يستمر على ذلك حتى يتركه باختياره لغير عارض . وقد ذهب الى اعتبار الخمس ابن مسعود وعائشة وعبدالله بن الزبير وعطاء وطاوس وسعيد بن جبير وعروة بن الزبير والليث بن سعد والشافعي وأحمد واسحق وابن حزم وجماعة من أهل العلم . وقد روي ذلك عن علي بن أبي طالب . وذهب الجمهور الى أن الرضاع الواصل الى الجوف يقتضي التحريم وان قل . قال في المسوى ذهب الشافعي الى أنه لا يثبت حكم الرضاع بأقل من خمس رضعات متفرقات . وذهب أكثر الفقهاء منهم مالك وأبوحنيفة الى أن قليل الرضاع وكثيره محرم . وقال بعضهم لا يحرم أقل من ثلاث رضعات لقوله ﷺ «لا تحرم المصة ولا المصتان» ويحكى عن بعضهم أن التحريم لا يقع بأقل من عشر رضعات وهو قول شاذ والظاهر أن عائشة وحفصة انما كانتا تذهبان الى عشر رضعات تورعاً وتشفياً للخاطر لا من جهة حكم الشرع كما ذكرنا في لبن الفحل . قال البغوي قول عائشة « فتوفي رسول الله ﷺ وهن مما يقرأ في القرآن » أرادت به قرب عهد النسخ من وفاة رسول الله ﷺ حتى كان بعض من لم يبلغه النسخ يقرأ على الرسم الاول لان النسخ لا يتصور بعد رسول الله ﷺ ويجوز بقاء الحكم مع نسخ التلاوة كالرجم في الزنا حكمه باق مع ارتفاع التلاوة في القرآن أو ان الحكم يثبت بأخبار الآحاد ويجب العمل به والقرآن لا يثبت بأخبار الآحاد فلم يجز كتبه بين الدفتين انتهى . وتمامه في كتابنا افادة الشيوخ بمقدار الناسخ والمنسوخ فليرجع اليه . أقول اعلم أن الاحاديث قد اختلفت في هذه المسألة اختلافاً كثيراً وكذلك اختلفت المذاهب ونحن نعرفك بما هو الحق الذي يجتمع فيه جميع الأدلة فنقول : أما ما ورد من الرضاع مطلقاً من دون تقييد بعدد فالاحاديث الواردة بذكر العدد تفيد تقييده كما هو شأن المطلق والمقيد : وقد أفاد حديث « لا تحرم المصة والمصتان والاملاجة والاملاجتان » وحديث « لا تحرم الرضعة الواحدة » ان الرضعة والرضعتين لا تحرمان فلو لم يرد الا هذا لكانت

الثلاث مقتضية للتحريم ولكنه ثبت فى الصحيح عن عائشة أنها قالت « عشر رضعات معلومات يحرمن » ثم قالت « خمس رضعات معلومات يحرمن » وصرحت بأن العشر منسوخة بالخمس . وصرحت أيضاً بأنه « توفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن » وليس من شرط القرآن تواتر النقل على ما هو الحق ولو سلم ذلك فالقراءة الآحادية منزلة منزلة اخبار الآحاد ولكن ههنا اشكال وهو أن حديث « لا تحرم المصة والمصتان » دل بمفهوم العدد على أن الثلاث والاربع يثبت بهما التحريم وحديث الخمس دل بمفهومه على أنهما لا يحرمان . وأقول قد تقرر في علم المعانى والبيان أن الاخبار بالفعل المضارع يفيد الحصر وصرح بذلك الزمخشرى فى الكشاف ولا سيما اذا بنى الفعل على المنكر كما هو مقرر فى مواطنه فيكون قد انضم الى مفهوم العدد فى الخمس مفهوم الحصر فلا يثبت التحريم بدونها . ويؤيد ذلك ماورد فى بعض ألفاظ حديث سهلة بنت سهيل « أنه ﷺ قال أرضعى سالماً خمس رضعات تحرمى عليه » وهذا التركيب في قوة إن ترضعيه خمساً تحرمى عليه فانضم الى مفهومى العدد والحصر مفهوم الشرط وكما تصلح هذه الادلة لتقييد مطلق القرآن تصلح أيضاً لتقييد حديث « الرضاع ما أنبت اللحم وأنشر العظم » وحديث « الرضاعة من المجاعة » هذا على فرض أن الرضعة والرضعتين تنبت اللحم فيكون المراد أن المقتضى للتحريم من الرضاع الذى ينبت اللحم والذى فى زمن المجاعة هو ما كان على صفة مخصوصة وهى خمس رضعات هذا تقرير الاستدلال على وجه تجتمع فيه الادلة وأما الجواب عن الوجوه التى ذكروها فى دفع ما ذكرناه من الادلة فقد بسطه الماتن رحمه الله فى وبل الغمام حاشية شفاء الاوام فمن شاء الاطلاع على ذلك فليراجعه ﴿ مَعَ تَيقنِ وُجودِ اللبنِ ﴾ لانه سبب ثبوت حكم الرضاع فلو لم يكن وجوده معلوماً وارتضاع الصبى منه معلوماً لم يكن لاثبات حكم الرضاع وجه مسوغ . قال فى الحجة البالغة يعتبر فى الارضاع شيئان : أحدهما القدر الذى يتحقق به هذا المعنى فكان فيما أنزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخن بخمس معلومات والثانى أن يكون الرضاع فى أول قيام الهيكل وتشبح صورة الولد والا فهو غذاء بمنزلة سائر الاغذية الكائنة بعد التشبح وقيام الهيكل كالشاب يأكل الخبز انتهى .

﴿ وَكَوْنُ الرَّضِيعِ قَبْلَ الفِطَامِ ﴾ لحديث أم سلمة عند الترمذي وصححه والحاكم وصححه أيضاً قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء في الثدي وكان قبل الفطام » وأخرج سعيد بن منصور والدارقطني والبيهقي وابن عدي من حديث ابن عباس قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا رضاع إلا ما كان في الحولين » وقد صحح البيهقي وقفه ورجحه ابن عدي وابن كثير . وأخرج أبو داود الطيالسي من حديث جابر عن النبي ﷺ قال « لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد احتلام » وقد قال المنذري انه لا يثبت . وفي الصحيحين وغيرهما من حديث عائشة قالت « لما دخل عليَّ رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وعندي رجل فقال من هـذا قلت أخي من الرضاعة قال ياعائشة انظرن من اخوانكن فانما الرضاعة من المجاعة » ﴿ وَيَحْرُمُ بِهِ مَا يَحْرُمُ بِالنَّسَبِ ﴾ قد تقدم الاستدلال عليه فيمن يحرم نكاحه من كتاب النكاح من أم وأخت وغيرهما ﴿ وَيُقْبَلُ قَوْلُ الْمُرْضِعَةِ ﴾ لما أخرجه البخاري وغيره من حديث عقبة بن الحرث « أنه تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت أمة سوداء فقالت قد أرضعتكما قال فذكرت ذلك للنبي ﷺ فأعرض عني قال فتنحيت فذكرت ذلك له فقال وكيف وقد زعمت أنها أرضعتكما فنهاه » وفي لفظ « دعها عنك » وهو في الصحيح . وفي لفظ آخر « كيف وقد قيل ففارقها عقبة » وقد ذهب الى ذلك عثمان وابن عباس والزهري والحسن واسحق والاوزاعي وأحمد بن حنبل وأبو عبيد . وروى عن مالك . وأما دفع الحجة بأنها شهدت على تقرير فعلها فهذه قاعدة فقهية لم يرد بها كتاب الله ولا سنة رسوله . وهذا الحديث أول حجة يبطلها فكيف يكون الامر بالعكس وحسبنا الله ونعم الوكيل *

﴿ وَيَجُوزُ إِرْضَاعُ الكَبِيرِ وَلَوْ كَانَ ذَا لِحْيَةٍ لِتَجْوِيزِ النَّظَرِ ﴾ لحـديث زينب بنت أم سلمة قالت « قالت أم سلمة لعائشة انه يدخل عليك هذا الغلام الأيفع الذي ما أحب أن يدخل عليَّ فقالت عائشة مالك في رسول الله ﷺ أسوة حسنة وقالت ان امرأة أبي حذيفة قالت يارسـول الله ان سالماً يدخل عليَّ وهو رجل وفي نفس أبي حذيفة منه فقال رسول الله ﷺ أرضعيه حتى يدخل عليك » أخرجه مسلم وغيره وقد أخرج نحوه البخاري من حديث عائشة أيضاً وقد روى هـذا الحـديث من

الصحابة أمهات المؤمنين وسهلة بنت سهيل وزينب بنت أم سلمة ورواه من التابعين جماعة كثيرة ثم رواه عنهم الجم الجم وقد ذهب الي ذلك علي وعائشة وعروة بن الزبير وعطاء بن أبي رباح والليث بن سعد وابن علية وداود الظاهري وابن حزم وهو الحق . وذهب الجمهور الى خلاف ذلك . قال ابن القيم أخذ طائفة من السلف بهذه الفتوي منهم عائشة ولم يأخذ به أكثر أهل العلم وقدموا عليها أحاديث توقيت الرضاع المحرم بما قبل الفطام وبالصغر وبالحولين لوجوه : أحدها كثرتها وانفراد حديث سالم . الثاني أن جميع أزواج النبي ﷺ سوى عائشة فى شق المنع . الثالث أنه أحوط . الرابع أن رضاع الكبير لا ينبت لحما ولا ينشر عظما فلا يحصل به البعضية التي هى سبب التحريم . الخامس أنه يحتمل أن هذا كان مختصاً بسالم وحده ولهذا لم يجىء ذلك إلا فى قصته . السادس « أن رسول الله ﷺ دخل على عائشة وعندها رجل قاعد فاشتد ذلك عليه وغضب فقالت انه أخي من الرضاعة فقال انظرن من اخوانكن من الرضاعة فانما الرضاعة من المجاعة » متفق عليه واللفظ لمسلم . وفى قصة سالم مسلك وهو ان هذا كان موضع حاجة فان سالماً كان قد تبناه أبو حذيفة ورباه ولم يكن له منه ومن الدخول على أهله بد فاذا دعت الحاجة الى مثل ذلك فالقول به مما يسوغ فيه الاجتهاد . ولعل هذا المسلك أقوى المسالك واليه كان شيخنا يجنح والله تعالى أعلم انتهى . أقول الحاصل ان الحديث المتقدم صحيح وقد رواه الجم الغفير عن الجم الغفير سلفا عن خلف ولم يقدح فيه من رجال هذا الشأن أحد وغاية ما قاله من يخالفه انه ربما كان منسوخا ويجاب بأنه لو كان منسوخا لوقع الاحتجاج علي عائشة بذلك ولم ينقل انه قال قائل به مع اشتهار الخلاف بين الصحابة وأما الاحاديث الواردة بأنه لا رضاع إلا فى الحولين وقبل الفطام فمع كونها فيها مقال لا معارضة بينها وبين رضاع سالم لانها عامة وهذا خاص والخاص مقدم على العام ولكنه يختص بمن عرض له من الحاجة الى ارضاع الكبير ما عرض لابى حذيفة وزوجته سهلة فان سالما لما كان لهما كالابن وكان فى البيت الذى هما فيه وفي الاحتجاب مشقة عليهما رخص ﷺ فى الرضاع على تلك الصفة فيكون رخصة لمن كان كذلك وهذا لا محيص عنه قال فى المسوى يجب احياء المولود بالارضاع حولين كاملين إلا اذا اجتمع رأي الوالدين

عن تشاور منهما على أن الفطام لا يضره فحينئذ يجوز الفطام قبل الحولين والمرضع يجوز أن تكون الوالدة أو الظئر المسترضعة فان لم تتيسر المسترضعة أو لم يقدر الوالد على استئجارها تعينت الوالدة فان أرضعت الوالدة فليس لها إلا النفقة والكسوة بالمعروف مما كان بسبب الزوجية وان أرضعت الظئر فلها أجرها قال تعالى (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فان أرادا فصالا عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وان أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم اذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف واتقوا الله) قلت الظاهر ان الوالدات تعم المطلقات وغيرها وقيل تختص بالمطلقات لان سياق الآية في قصة المطلقات • أقول وحينئذ يؤخذ حكم غير المطلقات بالاولى وقوله (على المولود له) يدل على أن الوالدة ما دامت زوجة أو معتدة لا تستحق الاجر وعليه أبو حنيفة وقوله (على الوارث مثل ذلك) المراد منه وارث الأب وهو الصبي أي مؤن المرضعة من ماله اذا مات الاب قوله (فان أرادا فصالا) يعني قبل الحولين قوله (ان تسترضعوا) أي المراضع أولادكم أي تأخذوا مراضع لاولادكم قوله (ما آتيتم) أي ما أردتم ايتاءه كقوله تعالى (اذا قمتم الى الصلاة) انتهى *

﴿باب الحضانة﴾

﴿الأولى بالطفل أمه مالم تنكح﴾ لحديث عبد الله بن عمرو « أن امرأة قالت يارسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له حواء وثديي له سقاء وزعم أبوه أنه ينزعه مني فقال أنت أحق به مالم تنكحي » أخرجه أحمد وأبو داود والبيهقي والحاكم وصححه وقد وقع الاجماع على أن الأم أولى بالطفل من الأب وحكي ابن المنذر الاجماع على أن حقها يبطل بالنكاح وقد روى عن عثمان أنه لايبطل بالنكاح واليه ذهب الحسن البصري وابن حزم واحتجوا ببقاء ابن أم سلمة في كفالتها بعد أن تزوجت بالنبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ويجاب عن ذلك بأن مجرد البقاء مع

عدم المنازع لايحتج به لاحتمال أنه لم يبق له قريب غيرها واحتجوا أيضا بما سيأتي في حديث ابنة حمزة فان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قضى بأن الحق لخالتها وكانت تحت جعفر بن أبي طالب وقد قال « الخالة بمنزلة الأم ويجاب عن هذا بأنه لايدفع النص الوارد في الأم ويمكن أن يقال ان هذا يكون دليلا على ماذهبت اليه الحنفية من أن النكاح اذا كان لمن هو رحم للصغير فلا يبطل به الحق ويكون حديث ابنة حمزة مقيدا لقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « مالم تنكحي » (ثم الخالة) أولى بعد الأم ممن عداها لحديث البراء بن عازب في الصحيحين وغيرهما « أن ابنة حمزة اختصم فيها علي وجعفر وزيد فقال علي أنا أحق بها هي ابنة عمي وقال جعفر بنت عمي وخالتها تحتي وقال زيد ابنة أخي فقضى بها رسول الله ﷺ لخالتها وقال « الخالة بمنزلة الام » والمراد بقول زيد ابنة أخي أن حمزة قد كان النبي ﷺ آخى بينهما ووجه الاستدلال بهذا الحديث أنه قد ثبت بالاجماع أن الام أقدم الحواضن فمقتضى التشبيه أن تكون الخالة أقدم من غيرها من غير فرق بين الاب وغيره وقد قيل ان الاب أقدم منها اجماعا وليس ذلك بصحيح والخلاف معروف والحديث يحج من خالفه قال في المسوي اذا فارق الرجل امرأته وبينهما ولد صغير فالام وأم الام أولى بالحضانة من الاب لرواية مالك عن يحيى بن سعيد أنه قال سمعت القاسم بن محمد يقول كانت عند عمر بن الخطاب امرأة من الانصار فولدت له عاصم بن عمر ثم أنه فارقها فجاء عمر بن الخطاب قباء فوجد ابنه عاصما يلعب بفناء المسجد فاخذ بعضده فوضعه بين يديه على الدابة فادركته جدة الغلام فنازعته اياه حتى أتيا أبا بكر الصديق فقال عمر ابني وقالت المرأة ابني فقال أبو بكر خل بينها وبينه قال فاراجعه عمر الكلام (ثم الاب) وان لم يرد بذلك بدليل يخصه لكنه قد استفيد من مثل قوله ﷺ للام « أنت أحق به مالم تنكحي » فان هذا يدل على ثبوت أصل الحق للاب بعد الام ومن هو بمنزلتها وهي الخالة وكذلك اثبات التخيير بينه وبين الام في الكفالة فانه يفيد اثبات حق له في الجملة وقال في المسوى روي الشافعي باسناده عن أبي هريرة « أن رسول الله ﷺ خير غلاما بين أبيه وأمه » ثم طبق بين الحديث والاثر بأن المولود اذا كان دون سبع سنين فالام أولى به واذا بلغ سبع سنين وعقل عقل مثله خير بين

الابوين سواء كان ذكرا أوأنثى فايهما اختاره يكون عنده وأخذ هذا النوع من التطبيق من قضاء علي رضي الله تعالى عنه فانه خير صبيا كان ابن سبع سنين أوثمان سنين بين الام والعم وقال لاخيه الصغير منه وهذا أيضا لوقد بلغ مبلغ هـذا لخيرته وقال أبو حنيفة الام أحق بالغلام حتى يأكل ويلبس وحده وبالجارية حتى تحيض ثم بعد ذلك الاب أحق بهما أقول الحق أن الحضانة للام ثم للخالة للدليل الذي قدمناه ولاحضانة للاب ولالغيره من الرجال والنساء إلا بعد بلوغ الصبي سن التمييز فان بلغ اليه ثبت تخييره بين الام والاب واذا عدما كان أمره الى أوليائه ان وجدوا وإلا كان الى قرابته الذين ليسوا بأولياء ويقدم الأقرب فالاقرب ولكن ليس هذا الدليل اقتضى ذلك بل لان حضانة الصبي وكفالة أمره لابد منه والقرابة أولى به من الاجانب بلاريب وبعض القرابة أولى من بعض فاحقهم به بعد عدم من وردت النصوص بثبوت حضانته هو الاولياء لكون ولاية النظر في مصالحه اليهم ومع عدمهم تكون حضانته الى الاقرب فالاقرب هذا مايقتضيه النظر الصحيح ومن رام الوقوف على جميع العلل التي علل بها المختلفون في التقديم والتأخير في باب الحضانة فعليه بالهدي لابن القيم ولكنه لم يترجح لدي إلا ماذكرته ههنا وذكره الماتن وقد يقال ان حديث « أنت أحق به مالم تنكحي » يفيد ثبوت أصل الحق في الحضانة للاب بعد الام ومن هو بمنزلتها وهي الخالة فتكون أهل الحضانة الام ثم الخالة ثم الاب ﴿ ثُمَّ يُعيِّنُ الحاكمُ مِنَ القَرَابةِ مَنْ رَأى فِيهِ صَلاحاً ﴾ لانه اذا عدمت الام والخالة والاب فالصبي محتاج الى من يحضنه بالضرورة والقرابة أشفق به فيعين الحاكم من يقوم به منهم ممن يرى فيه صلاحا للصبي وقد أخرج عبد الرزاق عن عكرمة قال ان امرأة عمر بن الخطاب خاصمته الى أبي بكر في ولد عليها فقال أبو بكر هي أعطف وألطف وأرحم وأحنى وهي أحق بولدها ما لم تتزوج فهذه الأوصاف تفيد أن أبا بكر جعل العلة العطف واللطف والرحمة والحنو ﴿ وَبَعدَ بُلوغِ سِنِّ الاستقلالِ يُخيَّرُ الصبيُّ بينَ أبيهِ وأُمِّهِ ﴾ لحديث أبي هريرة عند أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي « أن النبي ﷺ خير غلاما بين أبيه وأمه » وفي لفظ « أن امرأة جاءت فقالت يارسول الله ان زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر أبي عنبة وقد نفعني فقال رسول الله ﷺ استهما

عليه قال زوجها من يحاقنى في ولدى فقال النبي ﷺ هذا أبوك وهذه أمك فخذ بيد أيهما شئت فأخذ بيد أمه فانطلقت به » أخرجه أهل السنن وابن أبى شيبة وصححه الترمذى وابن حبان وابن القطان وأخرج أحمد وابوداود والنسائى وابن ماجه والدارقطني من حديث عبد الحميد بن جعفر الأنصارى عن جده « أن جده أسلم وأبت امرأته ان تسلم فجاء بابن صغير له لم يبلغ قال فاجلس النبى ﷺ الأب ههنا والأم ههنا ثم خيره وقال اللهم اهده فذهب الى أبيه » قال ابن القيم الحضانة قضى فيها خمس قضايا : احداها قضى بابنة حمزة لخالتها وكانت تحت جعفر بن أبي طالب وقال « الخالة بمنزلة الأم » فتضمن هذا القضاء أن الخالة قائمة مقام الأم فى الاستحقاق وان تزوجها لا يسقط حضانتها اذا كانت جارية . القضية الثانية أن رجلا جاء بابن له صغير لم يبلغ فاختصم فيه هو وأمه ولم يسلم فاجلس رسول الله ﷺ الاب ههنا واجلس الام ههنا ثم خير الصبي وقال اللهم اهده فذهب الى أمه ذكره أحمد . القضية الثالثة أن رافع بن سنان أسلم وأبت امرأته أن تسلم فأتت النبى ﷺ وقالت ابنتى فطيم او شبيهه وقال رافع ابنتى فقال رسول الله ﷺ اقعد ناحية وقال لها اقعدى ناحية فأقعد الصبية بينهما ثم قال ادعواها فمالت الى أمها فقال النبى ﷺ اللهم اهدها فمالت الى ابيها فأخذها ذكره أحمد . القضية الرابعة جاءته امرأة فقالت أن زوجى يريد ان يذهب بابنى الخ ذكره ابو داود . القضية الخامسة جاءته ﷺ امرأة فقالت يا رسول الله ان ابنى هذا كان بطنى له وعاء الخ ذكره ابو داود فعلى هذه القضايا الخمس تدور الحضانة وبالله التوفيق ﴿فانْ لمْ يُوجَدْ﴾ من له فى ذلك حق بنص الشرع ﴿أَكْفَلَهُ مَنْ كانَ لهُ فِي كَفالَتِهِ مَصلحة﴾ لكونه محتاجا الى ذلك فكانت المصلحة معتبرة فى بدنه كما اعتبرت فى ماله وقد دلت على ذلك الادلة الواردة فى أموال اليتامى من الكتاب والسنة ❊

كتاب البيع

﴿المُعتَبَرُ فيهِ مُجرَّدُ التَّراضي﴾ وحقيقة التراضى لا يعلمها الا الله تعالى والمراد ههنا امارته كالايجاب والقبول وكالتعاطى عند القائل به وعلى هـذا أهل العلم ﴿ولو بإشارةٍ﴾ وينعقد بالكناية ﴿من قادرٍ على النُّطْقِ﴾ لكونه لم يرد مايدل على ما اعتبره بعض أهل العلم من ألفاظ مخصوصة وأنه لا يجوز البيع بغيرها ولا يفيدهم ما ورد فى الروايات من نحو بعت منك وبعتك فانا لا ننكر أن البيع يصح بذلك وانما النزاع فى كونه لا يصح الا بها ولم يرد فى ذلك شيء وقد قال الله تعالى (تجارة عن تراض) فدل ذلك على أن مجرد التراضى هو المناط ولا بد من الدلالة عليه بلفظ أو اشارة أو كناية بأى لفظ وقع وعلى أى صفة كان وبأي اشـارة مفيـدة حصل وقال صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « لا يحـل مال امرىء مسلم الا بطيبة من نفسه » فاذا وجدت طيبة النفس مع التراضى فلا يعتـبر غير ذلك . أقول هذا غاية ما يستفاد من الادلة أعني أن المعتبر فى البيع هو مجرد التراضى والمشعر بالرضا لا ينحصر فيما ذكروه من الالفاظ المخصوصـة المقيدة بقيود بل ما أشعر بالرضا ولو بكناية أو اشـارة أو معاطاة من دون لفظ ولا ما فى معنـاه فان البيع عند وجود المشعر بمطلق الرضا بيع صحيح وعلى مدعى الاختصاص الدليل ولا ينفعه فى المقام مثل حديث « اذا بعت » وحكاية مبايعته صلى الله تعالى عليه وآله وسلم للأعرابى وما أشبه ذلك لأنا لا نمنع من اشعار لفظ بعت ونحوه بالرضا وانما نمنع دعوى التخصيص ببعض الأفراد التى لا تستفاد إلا من صيغ مخصوصة ومن ههنا يلوح لك أن قولهم لا ربا فى المعاطاة باطل وهكذا أخواته . والحاصل أنا لم نجد فى الكتاب والسنة بعد ذكر مطلق البيع إلا قيد الرضا والامور المشعرة به أعم من الالفاظ التى اصطلح عليها الفقهاء فيندرج تحت الرضا كل ما دل عليه ولو اشارة من قادر وكناية من حاضر ﴿ولا يَجوزُ بيعُ الخمرِ والميتةِ والخِنزيرِ والأصنامِ﴾ لحديث جابر في الصحيحين وغيرهما « أنه سمع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم

يقول ان الله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام » ﴿ وَالكَلبِ والسِّنَّوْرِ ﴾ لما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى مسعود قال « نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب » وفيها أيضاً من حديث أبى جحيفة نحوه وفى صحيح مسلم وغيره من حديث جابر « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نهى عن ثمن الكلب والسنور » وأخرج النسائى باسناد رجاله ثقات قال « نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن ثمن الكلب إلا كلب صيد » قال فى المسوى اختلفوا فى بيع الكلب فقال الشافعى حرام وقال أبو حنيفة جائز ويضمن متلفه ﴿ وَالدَّمِ ﴾ لحديث أبى جحيفة فى الصحيحين قال « ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم حرم ثمن الدم » ﴿ وَعَسبِ الفَحلِ ﴾ وهو ماء الفحل يكريه صاحبه لينزى به لما أخرجه البخارى من حديث ابن عمر « أن النبى ﷺ نهى عن ثمن عسب الفحل » ومثله فى صحيح مسلم من حديث جابر وفى الباب أحاديث ورخص فى الكرامة وهى ما يعطى على عسب الفحل من غير شرط شىء عليه كذا فى الحجة البالغة ﴿ وَكلّ حَرَامٍ ﴾ لما فى الصحيحين وغيرهما من حديث جابر « قيل يارسول الله أرأيت شحوم الميتة فانه تطلى بها السفن وتدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس فقال لا هو حرام ثم قال قاتل الله اليهود ان الله لما حرّم شحومها جملوه (١) ثم باعوه وأكلوا ثمنه » وأخرج أحمد وأبوداود من حديث ابن عباس « أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها وأكلوا أثمانها وان الله اذا حرم على قوم أكل شىء حرم عليهم ثمنه » قال ابن القيم فى الاعلام وفى قوله حرام قولان أحدهما ان هذه الافعال حرام والثاني أن البيع حرام وان كان المشتري يشتريه لذلك والقولان مبنيان على أن السؤال هل وقع عن البيع لهذا الانتفاع المذكور أو عن الانتفاع المذكور والأول اختاره شيخنا وهو الأظهر لأنه لم يخبرهم أولا عن تحريم هذا الانتفاع حتي يذكروا له حاجتهم اليه . وانما أخبرهم عن تحريم البيع فأخبروه أنهم يبتاعونه لهذا الانتفاع فلم يرخص لهم فى البيع ولم ينههم عن الانتفاع المذكور ولا تلازم بين جواز البيع وحل المنفعة والله تعالي أعلم انتهى . قلت والأقرب الى السنة ما ذهب اليه الثاني ﴿ وَفَضلِ المَاءِ ﴾

---

(١) بفتح الجيم والميم المخففة أى أذابوه والجميل الشحم المذاب

لحديث اياس بن عبدٍ « أن النبي ﷺ نهي عن بيع فضل الماء » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وصححه . وقال القشيري هو على شرط الشيخين ولحديث جابر عند مسلم وأحمد وابن ماجه بنحوه . وقد ورد مقيداً في الصحيحين من حديث أبي هريرة مرفوعاً بلفظ « لا يمنع فضل الماء ليمنع به فضل الكلأ » وفي لفظ « لا يباع فضل الماء ليمنع به الكلأ » وهو في مسلم ﴿ وَمَا فِيهِ غَرَرٌ ﴾ وهو استتار عاقبة الشيء وتردده بين جهتين ممكنتين كبيع الطير في الهواء والسمك في الماء لحديث أبي هريرة عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر » وأخرج أحمد من حديث ابن مسعود « أن النبي ﷺ قال لا تشتروا السمك في الماء فانه غرر » وفي اسناده يزيد بن أبي زياد وقد رجح البيهقي وقفه ولكنه داخل في بيع الغرر . قال في المسوى قال مالك ومن الغرر والمخاطرة أن يعمد الرجل قد ضلت دابتـه أو أبق غلامه وثمن شيء من ذلك خمسون ديناراً فيقول رجل أنا آخذه منك بعشرين ديناراً فان وجده المبتاع ذهب من البائع ثلاثون ديناراً وان لم يجـده ذهب البائع من المبتاع بعشرين ديناراً . قال مالك وفي ذلك أيضاً عيب آخر أن تلك الضالة ان وجدت لم يدر زادت أم نقصت أم ما حدث بها من العيوب وهذا أعظم المخاطرة . قال مالك والامر عنـدنا أن من المخاطرة والغـرر اشتراء ما في بطون الاناث من النساء والدواب لانه لا يدرى أيخرج أم لا يخرج فان خرج لم يدر أيكون حسناً أم قبيحاً أم تاماً أم ناقصاً أم ذكراً أم أنثى وذلك كله يتفاضل ان كان على كذا فقيمته كذا وان كذا فقيمته كذا انتهى ﴿ وَحَبَلِ الْحَبَلَةِ ﴾ لنهيه ﷺ عن ذلك كما في مسلم وغيره من حديث ابن عمرو « أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة » أخرجه مالك . وفي الصحيحين « كان أهل الجاهلية يبتاعون لحوم الجزور الى حبل الحبلة وحبل الحبلة أن تنتج الناقة ما في بطنها ثم تحمل التي نتجت فنهاهم عن ذلك » وقد قيل انه بيع ولد الناقة الحامل في الحال . وقيل بيع ولد ولدها كما في الرواية . وقد ورد النهي عن شراء ما في بطون الانعام كما في حديث أبي سعيد عند أحمـد وابن ماجه والبزار والدارقطني وفي اسناده شهر بن حوشب وفيه ضعف . وروي مالك عن سعيد بن المسيب أنه قال لا ربا في الحيوان وانما نهى من الحيوان عن ثلاثة عن

المضامين والملاقيح وحبل الحبلة فالمضامين ما في بطون أناث الابل والملاقيح ما في ظهور الجمال قلت وعليه أهل العلم قال محمد هذه البيوع كلها مكروهة ولا ينبغي مباشرتها لانها غرر عندنا وفي المنهاج نهى رسول الله ﷺ عن حبل الحبلة وهو نتاج النتاج بأن يبيع نتاج النتاج أو بثمن الى نتاج النتاج وعن الملاقيح وهي ما في البطون والمضامين وهي ما في أصلاب الفحول ﴿ وَالْمُنَابَذَةِ ﴾ أن ينبذ الرجل الى الرجل ثوبه وينبذ الآخر اليه ثوبه على غير تأمل ويقول كل واحد منهما هذا بهذا فهذا الذي نهى عنه ﴿ والمُلَامَسَةِ ﴾ أن يلمس الرجل الثوب ولا ينشره ولا يتبين مافيه أو يبتاعه ليلا ولا يعلم ما فيه لحديث أبي سعيد في الصحيحين قال « نهى رسول الله ﷺ عن الملامسة والمنابذة في البيع » وأخرج نحوه مالك في الموطأ من حديث أبي هريرة وفسرها بما تقدم ولفظ المتن الملامسة لمس ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار ولا يقلبه والمنابذة أن ينبذ الرجل الى الرجل بثوبه ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض كذا في الرواية وفي الباب عن أنس عند البخاري قلت وعليه أهل العلم قال المحلى والبطلان فيهما لعدم الرؤية أو عدم الصيغة(١) أو الشرط الفاسد أي لا خيار له اذا رآه كذا في المسوى ﴿ وَمَا فِي الضَّرْعِ والعبدِ الآبِقِ وَالمَغَانِمِ حَتى تُقسَمَ وَالثَّمَرِ حَتى يَصلُحَ وَالصوفِ فِي الظَّهْرِ وَالسَّمْنِ فِي اللبنِ ﴾ لحديث أبي سعيد المتقدم في النهي عن شراء ما في بطون الانعام فان فيه النهي عن بيع ما في ضروعها وعن شراء العبد الآبق وعن شراء المغانم حتى تقسم . وقد ورد النهي عن بيع المغانم حتى تقسم من حديث ابن عباس عند النسائي ومن حديث أبي هريرة عند أحمد وأبي داود وقد ورد النهي عن بيع الثمر حتى يطعم والصوف على الظهر واللبن في الضرع والسمن في اللبن من حديث ابن عباس أيضاً عند الدارقطني والبيهقي وفي اسناده عمر بن فروخ وقد وثقه يحيى بن معين وغيره وأحاديث النهي عن بيع الغرر تشد من عضد جميع ما في هذه الروايات لان الغرر يصدق على جميع هذه الصور وأخرج البخاري ومسلم وغيرهما من حديث ابن عمر « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمبتاع » وأخرج نحوه مسلم من

(١) قوله أو عدم الصيغة اي بعت واشتريت اه .

حديث أبي هريرة وفي الصحيحين من حديث أنس نحوه. قال مالك الامر عندنا في بيع البطيخ والقثاء والخربز (١) والجزر أن بيعه اذا بدا صلاحه حلال جائز ثم يكون للمشتري ما ينبت حتى ينقطع ثمره ويهلك وليس في ذلك وقت مؤقت وذلك أن وقته معروف وربما دخلته العاهة فقطعت ثمرته قبل أن يأتي ذلك الوقت فاذا دخلته العاهة بجائحة تبلغ الثلث فصاعداً كان ذلك موضوعاً عن الذي ابتاعه ﴿وَالمُحَاقَلَةِ﴾ بيع الزرع بكيل من الطعام معلوم. قال مالك المحاقلة كراء الارض بالحنطة. وقال في المسوى المحاقلة بيع الزرع بعد اشتداد الحب نقيا ﴿وَالمُزَابَنَةِ﴾ بيع ثمر النخل بأوساق من التمر. وقال مالك المزابنة اشتراء الثمر بالتمر في رؤس النخل وقال في المسوي المزابنة بيع الثمر على الشجر بجنسه على الارض. قال مالك ونهى رسول الله ﷺ عن المزابنة. وتفسير المزابنة أن كل شيء من الجزاف الذي لا يعلم كيله ولا وزنه ولا عدده ابتيع بشيء مسمى من الكيل والوزن والعدد وذلك أن يقول الرجل للرجل يكون له الطعام المصبر الذي لا يعلم كيله من الحنطة والتمر أو ما أشبه ذلك من الأطعمة أو يكون للرجل السلعة من الخبط أو النوى أو القضب أو العصفر أو الكرسف أو الكتان أو القز أو ما أشبه ذلك من السلع لا يعلم كيل شيء من ذلك ولا وزنه ولا عدده فيقول الرجل لرب تلك السلعة كل سلعتك هذه أومر من يكيلها أوزن من ذلك ما يوزن أو اعدد منها ما كان يعد فما نقص من كذا وكذا صاعا لتسمية يسميها أو وزن كذا وكذا رطلا أو عدد كذا وكذا فما نقص من ذلك فعلىّ غرمه حتى أوفيك تلك التسمية فما زاد على تلك التسمية فهو لي أضمن ما نقص من ذلك علي أن يكون مازاد فليس ذلك بيعاً ولكنه المخاطرة والغرر والقمار يدخل هذا لانه لم يشتر منه شيئاً بشيء أخرجه ولكن ضمن له ما سمى من ذلك الكيل أو الوزن أو العدد على أن يكون له ما زاد على ذلك فان نقصت تلك السلعة من تلك التسمية أخذ من مال صاحبه ما نقص بغير ثمن أعطاه اياه وان زادت تلك السلعة على تلك التسمية أخذ الرجل من مال

(١) الخربز — بكسر الخاء والباء وبينهما راء ساكنة — البطيخ وأصل الكلمة فارسي

رب السلعة مالا بغير ثمن ولا هبة طيبة بها نفسه فهذا يشبه القمار وما كان مثل هذا من الاشياء فذلك يدخله قلت في شرح السنة والعمل على هذا عند عامة أهل العلم. والعلة في النهي أن المساواة بينهما شرط وما على الشجر لا يحزر بكيل ولا وزن وانما يكون تقديره بالخرص وهو حدس وظن لا يؤمن فيه من التفاوت فأما اذا باع بجنس آخر من الثمار على الارض أو على الشجر يجوز لان المماثلة بينهما غير شرط والتقابض شرط في المجلس وقبض ما على الارض بالنقل وقبض ما على الشجر بالتخلية . أقول ومعنى هذا الكلام أن سبب التحريم هو شبه الربا ومعنى قول مالك ان سبب التحريم معنى القمار وكلا الامرين صحيح انتهى ﴿ وَالْمُعَاوَمَةِ ﴾ بيع ثمر النخلة لا كثر من سنة في عقد واحد والجميع بيع غرر وجهالة ﴿ والمخاضرة ﴾ بيع الثمرة خضراء قبل بدو صلاحها دليل ذلك حديث أنس عند البخاري قال « نهى رسول الله ﷺ عن المحاقلة والمخاضرة والمنابذة والملامسة والمزابنـــة » وفي الصحيحين من حديث جابر قال « نهى النبي ﷺ عن المحاقلة والمزابنـة والمعاومة » وفي البـــاب أحاديث . ﴿ وَالعُرْبُونِ ﴾ هو أن يعطى المشتري البائع درهماً أو نحوه قبل البيع على أنه اذا ترك الشراء كان الدرهم للبائع بغير شيء لما أخرجه أحمد والنسائي وأبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « نهى النبي ﷺ عن بيع العربون » ولا يعارض هذا ما أخرجه عبدالرزاق في مسنده عن زيد بن أسلم « أنه سئل النبي ﷺ عن العربان (١) في البيع » فأحله لان في اسناده ابراهيم بن أبي يحيى وهو ضعيف . وأيضاً الحديث مرسل .قال في المسوى قال مالك وذلك فيما نري والله تعـالى أعلم أن يشترى الرجل العبـــد أو الوليدة أو يتكاري الدابة ثم يقول الذي اشـــتراه منه أو تكارى منه أعطيتك ديناراً أو درهماً أو أقل أو أكثر من ذلك على أني ان أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك فالذى أعطيتك من ثمن السلعة أو من كراء الدابة وان تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك فهو لك بغير شيء قلت وعليه أهل العلم في المنهاج ولا يصح بيع العربون بأن يشترى ويعطيـــه دراهم لتكون من الثمن ان رضى السلعة وإلا فهى هبة قال المحلى(٢) وعدم صحته لاشتماله على شرط الرد

---

(١) العربون والعربان بضم العين فيهما (٢) اى قال ابن حزم في المحلى

والهبة ان لم يرض السلعة انتهى ﴿ وَالعصير إلَى مَنْ يَتَّخِذُهُ خَمْراً ﴾ لحديث «لعن بائع الخمر وشاربها ومشتريها وعاصرها » أخرجه الترمذي وابن ماجه ورجاله ثقات من حديث أنس . وأخرج نحوه أحمد وابن ماجه وأبوداود وفي اسناده عبدالرحمن ابن عبدالله الغافقي وقد قيل انه غير معروف وقيل انه معروف وهو من أمراء الاندلس وصحح الحديث ابن السكن . وأخرج الطبراني في الاوسط عن بريدة مرفوعاً «من حبس العنب أيام القطاف حتى يبيعه من يهودي أو نصراني أو ممن يتخذه خمراً فقد تقحّم النار على بصيرة » واسناده حسن كما قال الحافظ وأخرجه أيضاً البيهقي وزاد « أو ممن يعلم أنه يتخذه خمراً » ويؤيده حديث أبي أمامة عند الترمذي « أن رسول الله ﷺ قال لا تبيعوا القينات المغنيات ولا تشتروهن ولا تعلموهن ولا خير في تجارة فيهن وثمنهن حرام » وفي الباب أحاديث . وأخرج مالك عن ابن عمر «أن رجالا من أهل العراق قالوا له ياأباعبدالرحمن انا نبتاع من ثمر النخل والعنب فنعصره خمراً فنبيعها فقال عبدالله بن عمر اني أشهد الله عليكم وملائكته ومن سمع من الجن والانس أني لا آمركم أن تبيعوها ولا تبتاعوها ولا تعصروها ولا تسقوها فانها رجس من عمل الشيطان » قلت وعليه أهل العلم ﴿ وَالكَالِىء بِالكَالِىء ﴾ أي المعدوم بالمعدوم لحديث ابن عمر عند الدارقطني والحاكم وصححه « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالىء بالكالىء » ولكنه اعترض على الحاكم بأنه وهم في تصحيحه لان في اسناده موسى بن عبيدة وهو ضعيف ولكنه قد رواه الشافعي بلفظ « نهى عن الدَّين بالدَّين » ويؤيده ما أخرجه الطبراني عن رافع بن خديج « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالىء بالكالىء دين بدين » وفي اسناده موسى بن عبيدة الزبدي وهو ضعيف وقد قال احمد فيه لا تحل الرواية عنه عندي ولا أعرف هذا الحديث عن غيره . وقال ليس في هذا أيضاً حديث يصح ولكن اجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين انتهى . يعني روى الاجماع على معنى الحديث فشد ذلك من عضده لانه صار متلقى بالقبول ويؤيده النهي عن بيع الملاقيح والمضامين وحبل الحبلة لان العلة في ذلك هي كونه بيع معدوم وتقويه أيضاً الأحاديث الواردة في اشتراط التقابض كحديث « اذا كان يداً بيد » وهو في الصحيح وحديث «ما لم تتفرقا و بينكما شيء»

﴿ وَمَا اشترَاهُ قَبلَ قَبضهِ ﴾ لحديث جابر عند مسلم وغيره قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اذا ابتعت طعاماً فلا تبعه حتى تستوفيه » وأخرج مسلم أيضاً وغيره قال « نهى النبي ﷺ أن تباع السلع حتى تُستوفى » وأخرج أحمد من حديث حكيم بن حزام « أن النبي ﷺ قال له اذا اشتريت شيئاً فلا تبعه حتى تقبضه » وفى اسناده العلاء بن خالد الواسطى (١) وأخرج أبوداود والدارقطنى والحاكم وابن حبان وصححاه من حديث زيد بن ثابت « أن النبي ﷺ نهي أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار الى رحالهم » وفى الباب أحاديث . وقد ذهب الى ذلك الجمهور . وفى الحجة البالغة قيل مخصوص بالطعام لأنه أكثر الأموال تعاوراً وحاجة ولا ينتفع به إلا باهلاكه فاذا لم يستوفه فربما تصرف فيه البائع فيكون قضية فى قضية وقيل يجري فى المنقول لأنه مظنة أن يتغير ويتعيب فتحصل الخصومة فى الخصومة . وقال ابن عباس ولا أحسب كل شيء إلا مثله وهو الأقيس بما ذكرنا فى العلة انتهى . قال فى المسوى قال مالك الأمر المجمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه أنه من اشترى طعاماً برا أو شعيراً أو سلتا أو ذرة أو دخناً أو شيئاً من الحبوب القطنية أو شيئاً مما يشبه القطنية مما تجب فيه الزكاة أو شيئاً من الأدم كلها الزيت والسمن والعسل والخل والجبن واللبن والشبرق وما أشبه ذلك من الأدم فان المبتاع لايبيع شيئاً من ذلك حتى يقبضه ويستوفيه . وفى شرح السنة اتفق أهل العلم على أن من ابتاع طعاماً لايجوز له بيعه قبل القبض واختلفوا فيما سواه . فقال الشافعى ومحمد لافرق بين الطعام والسلع والعقار في أن بيع شيء منها لايجوز قبل القبض قال أبو حنيفة وأبو يوسف يجوز بيع العقار قبل القبض ولا يجوز بيع المنقول . وقال مالك ماعدا المطعوم يجوز بيعه قبل القبض . قلت كان الأمراء يكتبون للناس بأرزاقهم وعطياتهم كتباً وكان الناس يبيعون مافيها قبل أن يقبضوها ويعطون المشتري الصك ليمضى به ويقبضه فذلك بيع الصكوك انتهى ﴿ وَالطعامِ حتى يَجرِيَ فيهِ الصّاعان ﴾ لحديث عثمان عند أحمد والبخارى « إن النبي ﷺ قال له إذا ابتعت فاكتل وإذا بعت فكِل » وأخرج ابن ماجه والدارقطني والبيهقى من حديث

(١) وثقه ابن حبان وكذبه التبوذكي

جابر قال « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجرى فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشترى » وفي اسناده ابن أبي ليلى . وفى الباب عن أبى هريرة باسناد حسن وعن غيره بأسانيد فيهما مقال وقد ذهب إلى ذلك الجمهور ﴿ولا يصح الاستثناء في البيع﴾ مثل أن يبيع عشرة أفراق إلا شيئاً لأن فيه جهالة مفضية الى المنازعة والمفسد هو المفضى الى المنازعة ﴿إلا اذا كان معلوماً﴾ لحديث جابر عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثنيا » وزاد النسائى والترمذى وابن حبان وصححاه « إلا أن تعلم » والمراد أن يبيع شيئاً ويستثنى منه شيئاً مجهولا لا اذا كان معلوماً فيصح ﴿ومنه﴾ أي من الثنيا المعلومة ﴿استثناء﴾ جابر ﴿ظهر المبيع﴾ أي جمله الى المدينة بعد أن باعه من النبي ﷺ. وهو في الصحيحين وغيرهما من حديثه . قال النووى فى شرح مسلم . الثنيا المبطلة للبيع قوله بعتك هذه الصبرة الا بعضها أو هذه الاشجار الا بعضها فلا يصح البيع لأن المستثنى مجهول ولو قال بعتك هذه الاشجار الا هذه الشجرة أو الا ربعها أو الصبرة الا ثلثها أو بعتك بألف الا درهماً صح البيع باتفاق العلماء ولو باع الصبرة الا صاعاً منها فالبيع باطل عند الشافعى وصحح مالك أن يستثنى منها مالايزيد على ثلثها واذا باع ثمرة نخلات واستثنى عشرة آصع للبائع فمذهب الشافعى وأبى حنيفة والعلماء كافة بطلان البيع . وقال مالك وجماعة من علماء المدينة يجوز ذلك مالم يزد على قدر ثلث الثمرة ﴿ولا يجوز التفريق بين المحارم﴾ لحديث أبى أيوب قال «سمعت رسول الله ﷺ يقول من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة » أخرجه أحمد والترمذى والدارقطنى والحاكم وصححه وحديث علي «أمرنى النبي ﷺ أن أبيع غلامين أخوين فبعتهما وفرقت بينهما فذكرت ذلك له فقال أدركهما فارتجعهما ولا تبعهما الا جميعاً » أخرجه أحمد وقد صححه ابن خزيمة وابن الجارود وابن حبان والحاكم وغيرهم . وحديث أبى موسى قال « لعن رسول الله ﷺ من فرق بين الوالد وولده وبين الأخ وأخيه » أخرجه ابن ماجه والدارقطنى ولا بأس باسناده وحديث على « انه فرق بين جارية وولدها فنهاه النبي ﷺ عن ذلك ورد البيع » أخرجه أبو داود والدارقطني والحاكم وصححه وقد اعل بالانقطاع

وفي الباب أحاديث وقد قيل انه مجمع على ذلك وفيه نظر . أقول الاختلاف في هذه المسألة أعني بيع أمهات الاولاد بين الصحابة أشهر من نار على علم وروي عن علي كرم الله وجهه الموافقة لعمر ومن معه في عدم جواز بيعهن ثم صح عنه القول بجواز البيع وقد ذكر الماتن في شرح المنتقى متمسكات الجميع فليرجع اليه .والعجب ممن يزعم أن تحريم البيع قطعي وأما المدبر فقد دلت الأدلة الصحيحة على جواز بيعه للحاجة كالدين والاعواز عن النفقة ونحوهما ﴿وَلا أنْ يَبِيعَ حاضِرٌ لِبادٍ﴾ لحديث ابن عمر قال « نهى النبي ﷺ أن يبيع حاضر لباد أخرجه البخاري وأخرج مسلم وغيره من حديث جابر « أن النبي ﷺ قال لايبيع حاضر لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض » وفي الصحيحين من حديث أنس قال « نهينا أن يبيع حاضر لباد وان كان أخاه لابيه وامه » قلت وعليه أهل العلم وفي المنهاج بيع حاضر لباد بأن يقدم غريب بمتاع تعم الحاجة اليه ليبيعه بسعر يومه فيقول بلدي اتركه عندي لأبيعه على التدريج. وفي الوقاية كره بيع الحاضر للبادي طمعاً في الثمن الغالي زمان القحط انتهي ﴿والتَّناجُشِ﴾ وهو الزيادة في ثمن السلعة عن مواطأة لرفع ثمنها وعن ابن عمر عند مالك قال النجش أن تعطيه في السلعة أكثر من ثمنها وليس في نفسك اشتراء فيقتدي بك غيرك * وفي الصحيحين عن أبي هريرة « أن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضر لباد وأن يتناجشوا » وفيهما من حديث ابن عمر قال « نهى النبي ﷺ عن النجش » وأخرجه مالك أيضاً قلت وعليه أهل العلم.في المنهاج ومن المنهي عنه النجش بأن يزيد في الثمن لا لرغبة بل ليخدع غيره فيشتريها وفي الوقاية كره النجش ﴿والبيعُ على البَيْعِ﴾ لحديث ابن عمر عند أحمد والنسائي « أن النبي ﷺ قال لايبيع أحدكم على بيع أخيه » وهو في الصحيحين أيضاً بنحو ذلك وفيهما أيضاً من حديث أبي هريرة مرفوعاً « لايبيع الرجل على بيع أخيه » وقد ورد « أن من باع من رجلين فهو للأول منهما » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وحسنه وصححه أبو زرعة وأبو حاتم والحاكم وفي الموطأ من حديث ابن عمر « أن رسول الله ﷺ قال لايبع بعضكم على بعض » قلت وعليه الشافعي وفي المنهاج ومن المنهي عنه البيع على بيع غيره قبل لزومه بأن يأمر المشتري بالفسخ

ليبيعه مثله والشراء على الشراء بأن يأمر البائع بالفسخ ليشتريه بأكثر وفى شرح السنة عند الحنفية المراد بالبيع على بيع أخيه هو السوم لأن عنده خيار المكان لا يثبت بالبيع فلا يتصور بعد التواجب بيع الغير عليه ﴿وتلقّى الرُّكبان﴾ بأن يتلقى طائفة يحملون متاعاً الى البلد فيشتريه منهم قبل قدومهم ومعرفتهم بالسعر وله الخيار اذا عرف الغبن كذا فى المنهاج لحديث أبى هريرة عند مسلم وغيره قال « نهى النبى ﷺ أن يتلقى الجلب فان تلقاه انسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار اذا ورد السوق » وفى الصحيحين من حديث ابن مسعود قال « نهى النبى ﷺ عن تلقي البيوع » وفيهما أيضاً نحو ذلك من حديث ابن عمر وابن عباس وفي الموطأ من حديث أبى هريرة « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لا تلقوا الركبان للبيع ولا يبع بعضكم على بعض ولا تناجشوا ولا يبع حاضر لباد ولا تصروا الابل والغنم » قلت وعليه أهل العلم ﴿والاحتكار﴾ لحديث ابن عمر عند أحمد والحاكم وابن أبى شيبة والبزار وأبى يعلى مرفوعاً « من احتكر الطعام أربعين ليلة فقد برىء من الله وبرىء الله منه » وفى اسناده أصبغ بن زيد وفيه مقال . وأخرج مسلم وغيره من حديث معمر بن عبدالله مرفوعاً « لا يحتكر إلا خاطيء » وأخرج نحوه أحمد والحاكم من حديث أبى هريرة . قلت وعليه أهل العلم . قال النووى فى شرح مسلم قال أصحابنا الاحتكار المحرم هو الاحتكار فى الاقوات خاصة وهو أن يشتري الطعام فى وقت الغلاء ولا يبيعه فى الحال بل يدخره ليغلو ثمنه فأما اذا اشتراه أو جاء من قرية وقت الرخص وادخره أو ابتاعه فى وقت الغلاء لحاجته الى أكله أو ابتاعه ليبيعه فى الوقت فليس باحتكار ولا تحريم فيه . وأما غير الاقوات فلا يحرم الاحتكار فيه بكل حال هذا تفصيل مذهبنا . وفى الهداية يكره الاحتكار فى أقوات الآدمى والبهائم اذا كان ذلك فى بلد يضر الاحتكار بأهله ومن احتكر غلة ضيعته أو جلبه من بلد آخر فليس بمحتكر . أقول الحق ان الاحاديث المطلقة فى تحريم الاحتكار مقيدة بالطعام فلا يصح ما قيل من تحريم احتكار قوت البهائم والقياس له على قوت الآدمى قياس مع الفارق ولا يكون الاحتكار محرماً الا اذا كان لقصد أن يغلى ذلك على المسلمين كما ورد فى حديث أبى هريرة عند أحمد والحاكم فاعتبار هذا القيد لا بد

منه فمن لم يقصد ذلك لم يحرم عليه الاحتكار وظاهره أن القاصد باحتكاره غلاء الاسعار على المسلمين داخل تحت النهى والوعيد سواء كان بالمسلمين حاجة أم لا لان هذا القصد بمجرده كاف وأما اجبار المحتكر على البيع فجائز ان لم يكن واجباً لأنه من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهما واجبان على كل مكلف ﴿وَالتَّسعيرُ﴾ لحديث أنس عند أحمد وأبى داود والترمذي وابن ماجه والدارمى والبزار وأبى يعلى « أن السعر غلا على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقالوا يارسول الله سعر لنا فقال ان الله هو المسعر القابض الباسط الرزاق وانى لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطالبنى بمظلمة فى دم ولا مال » وصححه ابن حبان والترمذى وفى الباب أحاديث وفي الهداية ولا ينبغى للسلطان أن يسعر على الناس فان كان أرباب الطعام يتحكمون ويتعدون فى القيمة تعديا فاحشاً وعجز القاضى عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتسعير فحينئذ لا بأس به بمشورة من أهل الرأى والبصر انتهى ﴿وَيَجبُ وَضْعُ الجوَائِحِ﴾ الجائحة الآفة التى تهلك الثمار والاموال لحديث جابر « أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وضع الجوائح » أخرجه أحمد والنسائى وأبوداود وأخرجه أيضاً مسلم بلفظ « أمر بوضع الجوائح » وفى لفظ لمسلم وغيره « ان كنت بعت من أخيك ثمراً فأصابتها جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً بم تأخذ مال أخيك » وفى الباب عن عائشة فى الصحيحين وعن أنس فيهما أيضاً وقد ذهب الى ذلك الشافعى وأبو حنيفة والليث وسائر الكوفيين قلت وهو عند أبى حنيفة على الاستحباب وعند الشافعي فى القديم على الوجوب وفى الجديد علي الاستحباب ﴿وَلاَ يَحِلُّ سَلفٌ وَبَيعٌ﴾ قال مالك وتفسير ذلك أن يقول الرجل للرجل آخذ سلعتك بكذا وكذا على أن تسلفنى كذا وكذا فان عقدا بيعهما على هذا فهو غير جائز فان ترك الذي اشترط السلف ما اشترط منه كان ذلك البيع جائزاً قلت وعليه أهل العلم وفى شرح السنة هو أن يقول أبيعك هذا الثوب بعشرة دراهم على أن تقرضني عشرة دراهم والمراد بالسلف هنا القرض فهذا فاسد لانه جعل العشرة وفق القرض ثمناً للثوب فاذا بطل الشرط سقط بعض الثمن وصار ما يبقى من المبيع بمقابلة الباقى مجهولا. قال الماتن قال مالك هو أى السلف هنا أن تقرض قرضا ثم تبايعه عليه

بيعاً يزداد عليه وهو فاسد لانه انما تقرضه على أن تحابيه فى الثمن وقد يكون السلف بمعنى السلم وذلك مثل أن تقول أبيعك عبدي هـذا بألف على أن تسلفنى ماله فى كذا وكذا انتهى ﴿ وَلاَ شَرْطَانِ فِي بَيْعٍ ﴾ لحديث عبدالله بن عمرو « أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع ولا ربح ما لم يضمن ولا بيع ما ليس عندك » أخرجه أحمد وأبوداود والنسائي والترمذى وصححه وكذلك صححه ابن خزيمة والحاكم والشرطان فى بيع أن يقول بعتك هذا بألف ان كان نقداً وبألفين ان كان نسيئة وقيل هو أن يقول بعتك ثوبى بكذا وعلىّ قصارته وخياطته وفى الحجة البالغة ومعنى الشرطين أن يشترط حقوق البيع ويشترط شيئا خارجا منها مثل أن يهبه كذا أو يشفع له الى فلان أو ان احتاج الى بيعه لم يبع الا منه ونحو ذلك فهـذان شرطان فى صفقة واحدة ﴿ وَلاَ بَيْعَتَانِ فِي بَيْعَةٍ ﴾ لحديث أبي هريرة عند أحمد والنسائي وأبى داود والترمذى وصححه « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نهى عن بيعتين فى بيعة » ولفظ أبي داود « من باع بيعتين فى بيعة فله أوكسهما أو الربا » وأخرجه احمد من حديث عبدالله بن مسعود قال « نهى النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن صفقتين فى صفقة » قال سماك هو الرجل يبيع البيع فيقول بنسء كذا و بنقد كذا ورجاله رجال الصحيح وماذكره سماك هو معنى البيعتين فى بيعة وقد تقدم تفسير الشرطين في بيعة بمثل هذا وليس بصحيح بل المراد بالشرطين فى بيعة أن البيع واحد شرط فيه شرطان وهنا البيع بيعان قلت وفى شرح السنة فسروا البيعتين فى بيعة على وجهين : أحدهما أن يقول بعتك هذا الثوب بعشرة نقداً أو بعشرين نسيئة الى سنة فهو فاسد عند أكثر أهل العلم فاذا باته على أحد الامرين فى المجلس فهو صحيح لا خلاف فيه والآخر أن يقول بعتك عبدي هذا بعشرين ديناراً على أن تبيعنى جاريتك فهذا فاسد لانه جعل ثمن العبد عشرين ديناراً وشرط بيع الجارية وذلك شرط لا يلزم واذا لم يلزم ذلك بطل بعض الثمن فيصير ما بقى من المبيع فى مقابلة الباقى مجهولا أما اذا جمع بين شيئين فى صفقة واحدة بأن باع داراً وعبداً بثمن واحد فهو جائز وليس من باب

البيعتين فى بيعة انما هى صفقة واحدة جمعت شيئين وأما بيع الشيء بأكثر من سعر يومه مؤجلا فأقول الزيادة على سعر يوم البيع ليست من الربا فى ورد ولا صدر لان الربا زيادة أحد المتساويين على الآخر ولا تساوى بين الشيء وثمنه مع اختلاف جنسهما فلا يصح أن يكون تحريم هذه الصورة لكونها ربا فان قيل ان تحريمها لكون الزيادة فى مقابل التنفيس بالأجل فقط فلا يخفى أن تحريم مثل ذلك مفتقر الى دليل والمسألة محتملة للبسط وقد أفردها الماتن برسالة مستقلة سماها شفاء العلل فى حكم الزيادة لأجل الأجل ولكن يمكن الاستدلال لهذا المنع بما أخرجه أحمد والنسائي والترمذى وصححه من حديث أبى هريرة قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من باع بيعتين فى بيعة فله أوكسهما أوالربا » وبما أخرجه أحمد والبزار والطبرانى فى الكبير والأوسط عن سماك عن عبدالرحمن بن عبدالله بن مسعود عن أبيه قال « نهى النبى ﷺ عن صفقتين فى صفقة قال سماك هو الرجل يبيع المبيع فيقول هو بنساء كذا وهو بنقد كذا » قال فى مجمع الزوائد رجال أحمد ثقات فهذان الحديثان قد دلا على أن الزيادة لأجل النساء ممنوعة ولهذا قال « فله أوكسهما أو الربا » والاعيان التى هى غير ربوية داخلة فى عموم الحديثين . وقد ذهب الجمهور الى جواز بيع الشيء بأكثر من بيع يومه لأجل النساء ونازعوا فى دلالة الحديثين المذكورين على محل النزاع ﴿ وَرِبْحُ مَا لَمْ يَضْمَنْ ﴾ لما تقدم فى دليل لا يحل سلف وبيع وهو أن يبيع شيئاً لم يدخل فى ضمانه كالبيع قبل القبض ﴿ وَبَيعُ مَا لَيْسَ عِنْدَ البائعِ ﴾ لحديث حكيم بن حزام قال « قلت يارسول الله يأتيني الرجل فيسألنى عن البيع ليس عندى أبيعه منه ثم أبتاعه من السوق فقال لا تبع ما ليس عندك » أخرجه أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى وابن ماجه والمراد بقوله ما ليس عندك أى ما ليس فى ملكك وقدرتك وفى معنى بيع ما ليس عنده أن يبيع مال غيره بغير اذنه لأنه غرر لا يدري هل يجيزه غيره أولا وهو قول الشافعى . وقال أبو حنيفة يجوز بيع الفضولى ويكون موقوفا على اجازة المالك وبيع القطوط عند أهل العلم لا يجوز حتى تصل الى من كتبت له فيملك ثم يبيع القط الصك ومنه قوله تعالى (عجل لنا قطنا) ﴿ وَيَجُوزُ بِشَرْطِ عَدَمِ الخِدَاعِ ﴾ لحديث ابن عمر فى الصحيحين قال « ذكر

رجل لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيوع فقال من بايعت فقل لا خلابة » وفي الباب أحاديث والخلابة الخديعة وظاهره أن من قال بذلك ثبت له الخيار سواء غبن أو لم يغبن ﴿ والخيارُ في المجلسِ ثابتٌ ما لم يتفرّقا ﴾ لحديث حكيم بن حزام في الصحيحين « أن النبي ﷺ قال البيعان بالخيار ما لم يتفرقا » وفيهما أيضاً نحوه من حديث ابن عمر وأيضاً في الموطأ من حديث ابن عمر بلفظ « أن رسول الله ﷺ قال المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار » وفي الباب أحاديث . وقد ذهب الى اثبات خيار المجلس جماعة من الصحابة منهم علي وأبو برزة الأسلمي وابن عمر وابن عباس وأبو هريرة وغيرهم ومن التابعين شريح والشعبي وطاوس وعطاء وابن أبي مليكة نقل ذلك عنهم البخاري و نقل ابن المنذر القول به أيضاً عن سعيد بن المسيب والزهري وابن أبي ذئب من أهل المدينة وعن الحسن البصري والأوزاعي وابن جريج وغيرهم وبالغ ابن حزم فقال لا يعرف لهم مخالف من التابعين إلا النخعي وحده وحكاه صاحب البحر أيضاً عن الشافعي وأحمد واسحق وأبي ثور . وذهب الحنفية والمالكية وغيرهم الى أنها اذا وجبت الصفقة فلا خيار والحق القول الأول *

﴿ بابُ الرِّبا ﴾

قال الله تعالى (الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بانهم قالوا انما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا) وقال (يمحق الله الربا ويربي الصدقات) وقال (وذروا ما بقي من الربا ان كنتم مؤمنين فان لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله) واتفق أهل العلم أن الربا من الكبائر وأنه اذا وقع هذا العقد فهو باطل ولا يجب الا رد رأس المال وان كان ذو عسرة فحكمه الانظار الى الميسرة أقول هذا الحكم يستفاد من كتاب الله تعالى قال عز وجل (وان تبتم فلكم رؤس أموالكم) ومفهوم الشرط يدل على جواز أخذ مال المربي مع عدم التوبة ويستدل بهذه الآية أيضاً على جواز لا أخذ ماربح المربي من الربا وهو مازاد على رأس ماله سواء تاب أولم يتب فالحاصل أنه يجوز أخذ جميع ماله الربح ورأس

المال مع عدم التوبة ويجوز أخذ الربح فقط معهما ﴿ يَحْرُمُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالذَّهَبِ والفِضَّةِ بالفِضَّةِ والبُرِّ بالبُرِّ والشَّعِيرِ بالشَّعِيرِ والتَّمْرِ بالتَّمْرِ وَالمِلْحِ بالمِلْحِ إلاَّ مِثْلاً بِمِثْلٍ يَدًا بِيَدٍ ﴾ فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يداً بيد والستة الاجناس المذكورة هي المنصوص عليها في الأحاديث كحديث أبي سعيد بلفظ « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يداً بيد فمن زاد أو ازداد فقد أربى الآخذ والمعطى فيه سواء » وهو في الصحيح وسائر الأحاديث في الصحيحين وغيرهما هكذا ليس فيها إلا ذكر الستة الأجناس .وفي الحجة البالغة وتفطن الفقهاء أن الربا المحرم يجرى في غير الأعيان الستة المنصوص عليها وأن الحكم متعد منها الى كل ماحق بشيء منها .في شرح السنة اتفق العلماء على أن الربا يجرى في هذه الأشياء الستة التى نص الحديث عليها . وذهب عامتهم الي ان حكم الربا غير مقصور عليها بأعيانها انما ثبت لاوصاف فيها ويتعدي الى كل مايوجد فيه تلك الاوصاف وذهبوا الى أن الربا ثبت في الدراهم والدنانير بوصف وفي الاشياء الاربعة بوصف آخر ثم اختلفوا في ذلك الوصف فقال الشافعي ثبت في الدراهم والدنانير بوصف النقدية . وقال أبو حنيفة بعلة الوزن حتى ان الربا يجرى في الحديد والنحاس والقطن . وقال الشافعي في القديم ثبت في الأشياء الأربعة بوصف الطعم مع الكيل والوزن كما قال سعيد بن المسيب . وفي الجديد ثبت فيها بوصف الطعم فقط وأثبت في جميع الأشياء المطعومة مثل الثمار والفواكه والبقول والأدوية وانما قال ذلك في الجديد لقوله ﷺ « الطعام بالطعام مثلا بمثل » علق الحكم باسم الطعام فدل على أن مأخذ الاشتقاق علة . وقال أبو حنيفة ثبت في الأشياء الأربعة بوصف الكيل حتى ان الربا يجرى في الجص والنورة وسيأتي مايدفع ذلك كله ﴿ وَفي إِلْحاقِ غَيْرِهَا بِها خِلافٌ ﴾ هل يلحق بهذه الأجناس المذكورة غيرها فيكون حكمه حكمها في تحريم التفاضل والنساء مع الاتفاق في الجنس وتحريم النساء فقط مع الاختلاف في الجنس والاتفاق في العلة فقالت الظاهرية انه لا يلحق بها غيرها ورجحه في سبل السلام . وقال قد أفردنا الكلام على ذلك في رسالة مستقلة سميناها القول المجتبى انتهى . وتفصيل ذلك في مسك

الختام وذهب من عداهم الى أنه يلحق بهما مايشاركها في العلة . واختلفوا فى العلة ماهى فقيل الاتفاق فى الجنس والطعم وقيل الجنس والتقدير بالكيل والوزن والاقتيات وقيل الجنس ووجوب الزكاة وقيل الجنس والتقدير بالكيل والوزن وقد يستدل لمن قال بالالحاق بما أخرجه الدارقطنى والبزار عن الحسن من حديث عبادة وأنس «أن النبى ﷺ قال ماوزن مثل بمثل اذا كان نوعاً واحداً وما كيل فمثل ذلك فاذا اختلف النوعان فلا بأس به» وقد أشار الى هذا الحديث صاحب التلخيص ولم يتكلم عليه وفى اسناده الربيع بن صبيح وثقه أبو زرعة وغيره وضعفه جماعة . قال أحمد لا بأس به وقال يحيى بن معين فى رواية عنه ضعيف وفى أخرى ليس به بأس وربما دلس . وقال ابن سعد والنسائى ضعيف . وقال أبو زرعة شيخ صالح وقال أبو حاتم رجل صالح انتهى ولا يلزم من وصفه بالصلاح أن يكون ثقة في الحديث . وقال فى التقريب صدوق سيء الحفظ ولا يخفاك أن الحجة لاتقوم بمثل هذا الحديث لاسيما فى مثل هذا الأمر العظيم . فانه حكم بالربا الذى هو من أعظم معاصى الله سبحانه وتعالى على غير الأجناس التى نص عليها رسول الله ﷺ وذلك يستلزم الحكم على فاعله بأنه مرتكب لهذه المعصية التي هى من الكبائر ومن القطعيات الشرعية ومع هذا فان هذا الالحاق قد ذهب اليه الجم الجم والسواد الأعظم ولم يخالف في ذلك الا الظاهرية فقط وهذا الحديث كما يدل على الحاق غير الستة بهما كذلك يدل على أن العلة الاتفاق في الكيل والوزن مع اتحاد الجنس ومما يدل على أن الربا يثبت فى غير هذه الأجناس حديث ابن عمر فى الصحيحين قال «نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة أن يبيع الرجل ثمر حائطه ان كان نخلا بتمر كيلا وان كان كرماً أن يبيعه بزبيب كيلا وان كان زرعاً ان يبيعه بكيل طعام نهى عن ذلك كله» وفى لفظ لمسلم «وعن كل ثمر بخرصه» فان هذا الحديث يدل على ثبوت الربا فى الكرم والزبيب ورواية مسلم تدل على أعم من ذلك ومما يدل على الالحاق ما أخرجه مالك فى الموطأ عن سعيد بن المسيب «أن النبى ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان» وأخرجه أيضاً الشافعى وأبو داود في المراسيل ووصله الدارقطنى في الغريب عن مالك عن الزهرى عن سهل بن سعد وحكم بضعفه وصوب الرواية المرسلة وتبعه ابن عبدالبر

وله شاهد من حديث ابن عمر عند البزار وفى اسناده ثابت بن زهير وهو ضعيف وأخرجه أيضاً من رواية أبى أمية بن يعلى عن نافع أيضاً وأبو أمية ضعيف وله شاهد أقوى منه من رواية الحسن عن سمرة عند الحاكم والبيهقى وابن خزيمة ومما يؤيد ذلك حديث رافع بن خديج وسهل بن أبى حثمة عند الترمذى فى رخصة العرايا وفيه « وعن بيع العنب بالزبيب وعن كل ثمر بخرصه » ومما يدل على أن المعتبر الاتفاق فى الوزن حديث أبى سعيد عند أحمد ومسلم بلفظ «لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا وزناً بوزن مثلا بمثل سواء بسواء » وأخرج أحمد ومسلم والنسائى من حديث أبى هريرة « الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلا بمثل والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلا بمثل » وعند مسلم والنسائى وأبى داود من حديث فضالة بن عبيد عن النبى ﷺ « لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا وزناً بوزن » ومما ورد فى اعتبار الكيل حديث ابن عمر المتقدم وفيه « وان كان كرماً أن تبيعه بزبيب كيلا » وما سيأتى قريباً من النهى عن بيع الصبرة لا يعلم كيلها أقول أما اختلاف مثبتي القياس فى علة الربا فليس على شيء من هذه الأقوال حجة نيرة انما هى بمجرد تظننات وتخمينات انضمت اليها دعاوى طويلة بلا طائل هذا يقول العلة التي ذهب اليها ساقه الى القول بها مسلك من مسالك العلة كتخريج المناط والآخر يقول ساقه الى ماذهب اليه مسلك آخر كالسبر والتقسيم ونحن لا نمنع كون هذه المسالك تثبت بمثلها الاحكام الشرعية بل نمنع اندراج مازعموه علة فى هذا المقام تحت شيء منها فما أحسن الاقتصار على نصوص الشريعة وعدم التكليف بمجاوزتها والتوسع فى تكليفات العباد بما هو تكليف محض ولسنا ممن يقول بنفى القياس لكنا نقول بمنع التعبد به فيما عدا العلة المنصوصة وما كان طريق ثبوته فحوى الخطاب وليس ما ذكروه ههنا من هذا القبيل فليكن هذا المبحث على ذكر منك تنتفع به فى مسائل كثيرة . قال الماتن رحمه الله فى كتابه السيل الجرار ولا يخفاك أن ذكره ﷺ للكيل والوزن فى الاحاديث لبيان ما يتحصل به التساوى فى الأجناس المنصوص عليها فكيف كان هذا الذكر سبباً لالحاق سائر الاجناس المتفقة فى الكيل والوزن بهذه الاجناس الثابتة فى الاحاديث وأى تعدية حصلت بمثل ذكر ذلك وأى مناط ستفيد منها مع العلم أن الغرض بذكرها هو تحقيق التساوى كما قال « مثلا بمثل سواء

بسواء » وأما الاتفاق فى الجنس والطعم كما قال الشافعي . واستدلوا على ذلك بما ثبت فى صحيح مسلم وغيره من حديث معمر بن عبدالله قال « كنت أسمع النبي ﷺ يقول الطعام بالطعام مثلا بمثل وكان طعامنا يومئذ الشعير » فأقول ذكر النبى ﷺ الطعام فكان ماذا وأى دليل على أنه أراد بهذا الذكر الالحاق وأى فهم يسبق الى كون ذلك هو العلة المعدية حتى تركب عليها القناطر وتبنى عليها القصور ويقال هذا دليل على أن كل ماله طعم كان بيعه بماله طعم متفاضلا ربا مع أن أول ما يدفع هذا الاستدلال الذهب والفضة اللذين هما أول منصوص عليه فى الاحاديث المصرحة بذكر الأجناس التى تحرم فيها الربا . ومما يدفع القوانين جميعاً أنه قد ثبت في الاحاديث أن النبي ﷺ ذكر العدد كما فى حديث عثمان عند مسلم بلفظ « لا تبيعوا الدينار بالدينارين » وفى رواية من حديث أبى سعيد « ولا درهمين بدرهم » ولا يعتبر العدد أحد من أهل هذين القوانين ولا من غيرهم وقد وافقت المالكية الشافعى فى الطعم وزادت عليه الادخار والاقتيات فوسعوا الدائرة بما ليس بشيء والحاصل أنه لم يرد دليل تقوم به الحجة على الحاق ما عدا الأجناس المنصوص عليها بها ﴿ فإن اختلفتِ الأجناسُ جازَ التفاضُلُ إذَا كانَ يداً بيدٍ ﴾ لما ثبت فى الصحيحين من حديث عبادة بن الصامت عن النبى ﷺ قال « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يداً بيد فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد» وفى الباب أحاديث ﴿ ولاَ يجوز بيعُ الجنسِ بجنسهِ مع عدَمِ العلْمِ بالتساوى ﴾ لما وقع فى الاحاديث الصحيحة من قوله ﷺ « مثلا بمثل سواء بسواء وزنا وزن » فان هذا يدل على أنه لا يجوز بيع الشيء بجنسه إلا بعد العلم بالمماثلة والمساواة ومما يدل على ذلك حديث جابر عند مسلم وغيره قال « نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصبرة من التمر لا يعلم كيلها بالكيل المسمى من التمر » فان هذا يدل على أنه لا يجوز البيع إلا بعد العلم ﴿ وإنْ صحبه غيرُهُ ﴾ أى لا تأثير لمصاحبة شيء آخر لأحد المثلين لحديث فضالة بن عبيد عند مسلم وغيره قال « اشتريت قلادة يوم خيبر باثنى عشر دينارا فيها ذهب وخرز ففصلتها فوجدت فيها أكثر من اثنى عشر دينارا فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال لا

تباع حتى تفصل » وقد ذهب الى هذا جماعة من السلف منهم عمر بن الخطاب وقال به الشافعي وأحمد واسحق وذهب جماعة منهم الحنفية الى جواز التفاضل مع مصاحبة شيء آخر اذا كانت الزيادة مساوية لما قابلها ﴿ وَلاَ بَيْعُ الرُّطَبِ بِمَا كانَ يابِساً ﴾ لحديث ابن عمر المتقدم في النهي عن أن يبيع الرجل تمر حائطه ان كان نخلا بتمر كيلا وان كان كرما أن يبيعه بزبيب كيلا وكذلك حديث رافع بن خديج وسهل بن أبي حثمة المتقدمان وفى الموطأ حديث سعد قال « سمعت رسول الله ﷺ يسأل عن اشتراء التمر بالرطب فقال رسول الله ﷺ أينقص الرطب اذا يبس فقالوا نعم فنهى عن ذلك » قلت وعليه الشافعي وهذا الحديث أصل فى أنه لا يجوز بيع شيء من المطعوم بجنسه أحدهما رطب والآخر يابس مثل بيع الرطب بالتمر و بيع العنب بالزبيب و بيع اللحم الرطب بالقديد وهذا قول أكثر أهل العلم واليه ذهب مالك والشافعي وصاحبا أبي حنيفة وجوزه أبو حنيفة وحده ورده بالمتشابه من قوله تعالى (وأحل الله البيع وحرم الربا) و بالمتشابه من قياس فى غاية الفساد وهو قولهم الرطب والتمر إما أن يكونا جنسين وإما أن يكون جنساً واحدا وعلى التقديرين فلا يمنع بيع أحدهما بالآخر . قال ابن القيم واذا نظرت الى هذا القياس رأيته مصادماً للسنة أعظم مصادمة ومع أنه فاسد فى نفسه بل هما جنس واحد أحدهما أزيد من الآخر قطعاً بنية فهو أزيد أجزاء من الآخر بزيادة لا يمكن فصلها وتميزها ولا يمكن أن يجعل فى مقابلة تلك الاجزاء من الرطب ما يتساويان به عند الكمال اذ هو ظن وحسبان فكان المنع من بيع أحدهما بالآخر محض القياس لو لم تأت به سنة وحتي لو لم يكن ربا ولا القياس يقتضيه لكان أصلا قائماً بنفسه يجب التسليم والانقياد له كما يجب التسليم لسائر نصوصه المحكمة انتهى ﴿ إلاَّ لأهلِ العرَايا ﴾ لحديث زيد بن ثابت عند البخاري وغيره « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم رخص فى بيع العرايا أن تباع بخرصها كيلا » وفى لفظ في الصحيح « رخص فى العرية يأخذها أهل البيت بخرصها تمراً يأكلونها رطباً » وأخرج أحمد والشافعي وصححه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم من حديث جابر قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول حين أذن لأهل العرايا أن يبيعوها بخرصها الوسق والوسقين والثلاثة والاربعة »

وفى الباب أحاديث والمراد أن النبي ﷺ رخص للفقراء الذين لا نخل لهم أن يشتروا من أهل النخل رطباً يأكلونه فى شجره بخرصه تمرا والعرايا جمع عرية وهي فى الاصل عطية ثمر النخل دون الرقبة وقد ذهب الى ذلك الجمهور ومن خالف فالاحاديث ترد عليه قلت العرية فعيلة بمعنى مفعولة من عراه يعروه اذا قصده وهى عقد مقصود أو بمعنى فاعلة من عرى يعرى اذا خلع ثوبه كأنها عريت وهى بيع الرطب على النخل بتمر في الارض والعنب فى الشجر بزبيب فيما دون خمسة أوسق وقال محمد وبهذا نأخذ ولفظ البخارى فى باب تفسير العرايا قال مالك العرية أن يعرى الرجل الرجل النخلة ثم يتأذى بدخوله عليه فرخص له أن يشتريها منه بتمر وقال ابن ادريس العرية لا تكون إلا بالكيل من التمر يدا بيد ولا تكون بالجزاف ومما يقويه قول ابن أبي حثمة بالأوسق الموسقة . وقال ابن اسحق فى حديثه عن نافع عن ابن عمر كانت العرايا أن يعرى الرجل الرجل في ماله النخلة والنخلتين . وقال يزيد عن سفيان بن حسين العرايا نخل كانت توهب للمساكين فلا يستطيعون أن ينتظروا بها رخص لهم أن يبيعوها بما شاؤا من التمر انتهى . أقول العرايا أصلها ان العرب كانت تطوّع علي من لا ثمر له كما يتطوّع صاحب الشاة أو الابل بالمنيحة وهى عطية اللبن دون الرقبة قال الجوهرى فى الصحاح العرية هى النخلة التى يعريها صاحبها رجلا محتاجا بأن يجعل له ثمرها عاما من عراه اذا قصده انتهى. فرخص ﷺ لمن لا نخل لهم أن يشترى الرطب على النخل بخرصها تمرا كما وقع فى الصحيحين وغيرهما من حديث زيد بن ثابت وفى لفظ فى الصحيحين من حديثه «رخص فى العرايا يأخذها أهل البيت بخرصها تمرا يأكلونها رطباً» وفى لفظ لهما من حديثه «ولم يرخص فى غير ذلك» فهذا جائز والذى أخبرنا بتحريم الربا ومنعنا من المزابنة هو الذي رخص لنا في العرايا والكل حق وشريعة واضحة وسنة قائمة ومن منع ذلك فقد تعرض لرد الخاص بالعام ولرد الرخصة بالعزيمة ولرد السنة بمجرد الرأى وهكذا من منع من البيع وجوز الهبة كما روى عن أبى حنيفة رحمه الله ولكن هذه الرخصة مقيدة بأن يكون الشراء بالوسق والوسقين والثلاثة والأربعة كما وقع فى حديث جابر عند الشافعى وأحمد وصححه ابن خزيمة وابن حبان

والحاكم فلا يجوز الشراء بزيادة على ذلك ﴿ وَلاَ بَيعُ اللَّحمِ بِالحيوَانِ ﴾ لما تقدم قريبا من حديث سعيد بن المسيب عند مالك « أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم » وقال سعيد مِنْ مَيسر أهل الجاهلية بيع اللحم بالشاة والشاتين. وقال نهى عن بيع الحيوان باللحم . وقال أبو الزناد كل من أدركت من أهل العلم ينهون عن بيع الحيوان باللحم أي من جنسه وكذا بغير جنسه من مأكول وغيره . وفى شرح السنة ذهب جماعة من الصحابة والتابعين الى تحريمه واليه ذهب الشافعي وحديث ابن المسيب وان كان مرسلا لكنه يتقوي بعمل الصحابة واستحسن الشافعي مرسل ابن المسيب . وذهب جماعة الى اباحته واختارها المزنى اذ لم يثبت الحديث وكان فيه قول متقدم ممن يكون بقوله اختلاف ولان الحيوان ليس بمال الربا بدليل أنه يجوز بيع حيوان بحيوانين فبيع اللحم بالحيوان بيع مال الربا بما لا ربا فيه فيجوز ذلك فى القياس الا أن يثبت الحديث فنأخذ به وندع القياس . وقال محمد فى الموطأ وبهذا نأخذ من باع لحما من لحم الغنم بشاة حية لا يدرى اللحم أكثر أو ما في الشاة أكثر فالبيع فاسد مكروه ولا ينبغي وهذا مثل المزابنة والمحاقلة وكذا بيع الزيتون بالزيت ودهن السمسم بالسمسم . أقول والاحسن عندي أن معنى الحديث أن يقول للقصاب كم يخرج من هذه الشاة فيقول القصاب عشرون رطلا فيقول خذ هذه الشاة بعشرين رطلا من اللحم ان خرج أكثر فلك أو أقل فعليك وهذا نوع من القمار ورجع الحديث الى القياس ﴿ وَيَجوزُ بَيْعُ الحَيَوَانِ بِاثنينِ أوْ أكثرَ مِنْ جِنْسهِ ﴾ لحديث جابر عند أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي قال « ان النبي ﷺ اشترى عبدا بعبدين » وأخرجه أيضا مسلم فى صحيحه . وأخرج أيضا مسلم وغيره من حديث أنس « أن النبي ﷺ اشترى صفية بسبعة أرؤس من دحية الكلبي » وأخرج أحمد وأبو داود من حديث ابن عمرو « أن النبي ﷺ أمره أن يبعث جيشاً على ابل كانت عنده قال فحملت الناس عليها حتي نفدت الابل وبقيت بقية من الناس قال فقلت يارسول الله الابل قد نفدت وبقيت بقية من الناس لاظهر لهم فقال لى ابتع علينا ابلا بقلائص من ابل الصدقة الى محلها حتى ينفذ هذا البعث قال وكنت أبتاع البعير بقلوصين وثلاث قلائص من ابل الصدقة الى محلها حتى

نفذت ذلك البعث فلما جاءت ابل الصدقة أداها رسول الله ﷺ » وفى اسناده محمد ابن اسحق وفيه مقال وقوى فى الفتح اسناده . وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى وابن الجارود من حديث سمرة قال « نهى النبي ﷺ عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة » وهو من رواية الحسن عن سمرة ولم يسمع منه (١) وقد جمع الشافعى بين الحديثين بأن المراد بهالنسيئة من الطرفين فيكون ذلك من بيع الكالىء بالكالىء لا من طرف واحد فيجوز . وفى الموطأ أن على بن أبى طالب باع جملا له يدعى عصيفر بعشرين بعيرا الى أجل . وأن عبدالله بن عمر اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه يوفيها صاحبها بالربذة . وسئل ابن شهاب عن بيع الحيوان اثنين بواحد الى أجل فقال لا بأس بذلك . قال الشافعى يجوز سواء كان الجنس واحدا أو مختلفا مأكول اللحم أو غير مأكول اللحم سواء باع واحدا بواحد أو باثنين . وقال أبو حنيفة لا يجوز وفى بيع الحيوان بالحيوان نسيئة خلاف ﴿ وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ العِينَةِ ﴾ لحديث ابن عمر « أن النبي ﷺ قال اذا ضن الناس بالدينار والدرهم وتبايعوا بالعينة واتبعوا أذناب البقر وتركوا الجهاد في سبيل الله أنزل الله بهم بلاء فلا يرفعه حتى يراجعوا دينهم » أخرجه أحمد وأبو داود والطبرانى وابن القطان وصححه . وقال الحافظ رجاله ثقات . والمراد بالعينة بكسر العين المهملة بيع التاجر سلعته بثمن الى أجل ثم يشتريها منه بأقل من ذلك الثمن ويدل على المنع من ذلك ما رواه أبو اسحق السبيعى عن امرأته « أنها دخلت علي عائشة فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم فقالت ياأم المؤمنين انى بعت غلاما من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم نسيئة وانى ابتعته منه بستمائة نقدا فقالت لها عائشة بئسما اشتريت وبئسما شريت ان جهاده مع رسول الله ﷺ قد بطل الا أن يتوب » أخرجه الدارقطني وفى اسناده الغالية بنت أيفع وقد روى عن الشافعى أنه لا يصح وقرر كلامه ابن كثير فى ارشاده وقد ذهب الى عدم جواز بيع العينة مالك وأبو حنيفة وأحمد وجوز ذلك الشافعى وأصحابه . وقد ورد النهى عن العينة من طرق عقد لها البيهقى فى سننه بابا . أقول أما بيع أئمة الجور وشراؤهم

(١) فى سماعه منه خلاف طويل ورجح كثير من أئمة الحديث أنه سمع منه ورجح بعضهم أنه لم يسمع منه الا حديثا وهو حديث العقيقة

على وجه التجارة مع رعاياهم فهذه المسألة قد عمت وطمت وكادت تطبق الارض وقد رأينا في كتب التواريخ حكايات عن ملوك مصر من الجراكسة وذلك من أشدها وأعظمها جرماً أنهم اذا أرادوا بيع شيء لهم أكرهوا التجار على شرائه بأضعاف ثمنه واذا أراد أحد منهم الامتناع ضربوه ضربا مبرحا وأخذوا ماله كرهاً ومن ذلك أنهم يمنعون الناس من الشراء من أحد من التجار حتى ينفق مايريدون بيعه من أموالهم فيرتفع ثمنه لاجل ذلك وينفق سريعاً . قال الماتن في حاشية الشفاء وفي الديار اليمنية من هذا القبيل أنواع منها أنهم يرسمون صرف القرش بمقدار محدود من الضربة التي يضربونها من الفضة المغشوشة بالنحاس المغلوبة بالغش على وجه لا تكون الفضة الخالصة الا مقدار نصف الفضة التي في القرش ثم ان الرعايا لا تمتثل هذا الرسم بل يتعاملون في المصارفة بزيادة على ذلك الى مقدار الثلث أو الربع من ذلك الرسم فاذا كان النقد خارجا من مال الدولة الى غيرهم من الاجناد ونحوهم كان على ذلك الرسم الناقص واذا كان النقد داخلا الى أموال الدولة من الرعايا لم يقبلوا منهم الا القروش الفرانسة أو الصرف الزائد الذي يتعامل به الرعية فيما بينهم فيأخذون ثلث أموال الرعية أو ربعها ظلماً واذا تزايد صرف القروش بين الرعايا أمر الامراء بكسر السكة ويضربون ضربة أخرى مثل المكسورة في الخالص والغش أو أكثر منها غشاً ثم يمنعون التعامل بتلك الضربة الاولى فيبيعونها الرعايا وزنا من الدولة فيأتي ثمن القفلة منها بنصف قفلة من الضربة الاخرى وقد يزيد قليلا أو ينقص قليلا ثم يأخذون تلك السكة الاولى ويضربونها على تلك الضربة الأخرى ويدفعونها الى الرعايا بصرف قد رسموه فيأكلون بهذه الذريعة نصف أموال العباد أو قريباً من ذلك والرعايا لا يقدرون على الاستمرار على الرسم الذي يرسمونه لهم في صرف القروش من تلك الضربة لانهم يحتاجون الى القروش الفرانسة في كثير من الحالات لكونه لا ينفق لهم في المعاملة لتجار سائر الارض إلا هي . ومن الأنواع التي يأكلون بها أموال الرعايا أكلاً ظاهراً ويتجرون فيها اتجاراً بيناً أنهم يجعلون ضرائب على الباعة في الأسواق يجبرونهم على تسليمها شاؤا أم أبوا ثم يأذنون لهم بالزيادة في الأسعار فيبيعون بما شاؤا

ويصنعون بالناس ما أرادوا وليس عليهم الا الوفاء بالضرائب فاذا استغاث مستغيث بالناس من زيادة الاسعار أو أراد منكر أن ينكر على الباعة ما يفعلونه قالوا هذه الزيادات للدولة فيلقمون المنكر والمستغيث حجراً وكم أعدد لك من هذه الاحبولات الشيطانيـة التي هي السحت بلاشك ولا شبهة نسأل الله أن يصلح الجميع انتهى .
ومن هذا القبيل أنواع المكوس على أهل الدور والتجارات والضرائب المتنوعة التي لا تكاد تنحصر على الرعايا في الاشياء المختلفة وكل ذلك من جهة الدول ولا شكوى في ذلك من الكفرة الفجرة الذين استولوا على أكثر البلاد الاسلامية بل من ملوك الاسلام وولاة المسلمين المدعين للتدين بالدين المحمـدى والله سبحانه وتعالى يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد وانظر فى كتابنا اكليل الكرامة فى تبيان مقاصد الامامة يتضح عليك الحق فى هذا الباب من الباطل والله يهدى من يشاء الى صراط مستقيم . قال الماتن في حاشية الشفاء اعلم أن باب المصارفة قد صار فى هذه الأزمنة بحيث لا يتمكن من الخلوص عن الدخول به فى الربا البحت أحد كما عرفناك فيما سبق ثم ان الناس يحتاجون الى التعامل بهذه الضربة فى تصرفاتهـم ويضطرون الى المصارفة بها الى القرش الفرنجى بذلك المقدار المرسوم لهم فيبيعون الفضة بالفضة مع العلم بالتفاضـل وهذا ربا بحت والعارف منهم يستروح الى حيل قد رآها فى كتب الفروع التي لا يرجع غالبها الى دليل وهي لا تغنى من الحق شيئا وها نحن نعـرفك بغالب ما يظنونه من الحيل مخلصاً لهم من ورطة الربا فمن ذلك أن بعض المتفقهة الذين لا يعرفون لعـلوم الاجتهاد رسما قد أفتاهم بأنه لا ربا فى المعاطاة وأن الصرف الذى يفعله الناس الآن هو معاطاة لعدم وقوع العقد وهذا المقصر لا يدرى بأن أدلة الكتاب والسنة مصرحة بتحريم الربا من غير نظر الى عقد بل لم يعتبر الله في البيع الا مجرد الرضا ومن ذلك ما قاله أيضـاً بعض المصنفين فى الفروع ان الغش فى كل واحد من البـدلين يكون مقابلا للفضة فى الآخر وهذا لا يرضى به عاقل قط وكيف يرضى العاقل أن يبيع تسع أواق فضة بأوقية نحاس فان كان مراد هـذا القائل أن ذلك مخلص عن الربا سواء رضى كل واحد من المتبايعين بالبدل أم لم يرض فهذا جهل لا علم ومن ذلك أن الغش في كل واحد من البدلين يكون جريرة مسوغة للصرف وهذا يرده حديث القـلادة

فانه قد انضم الى الفضة غيرها ولم يجعل النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ذلك مسوغاً للبيع بل أمر بالفصل والتمييز بين الفضتين وقد ذكروا غير هذه الأمور مما هو من السقوط بمكان لا يخفى على من له أدنى فطنة فان قلت فهل من مخلص من هذه الورطة التى وقع الناس فيها قلت نعم ثم مخلص أرشد اليه رسول الله ﷺ وهو ما قاله لمن اشترى تمراً جيداً بتمر رديء أحد التمرين جمع والآخر جنيب وأخبره انه اشترى الصاع الجيد بصاعين من الرديء فقال له رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « ان ذلك ربا » فسأل رسول الله كيف يصنع فقال انه يبيع التمر الرديء بالدراهم ثم يشترى بها التمر الجيد فهذه وسيلة شرعية ومعاملة نبوية فمن أراد أن يصرف الدراهم المغشوشة بالقروش الفرنجية فليشتر صاحب الدراهم مثلا بمقدار صرف القرش سلعة من صاحب القرش ثم يبيعها منه بالقرش ولا مخلص من ذلك الا هذه الصورة ومن ظن أن ثمّ مخلصا في غيرها فهو مخادع بنفسه بما هو صريح الربا المتوعد عليه بحرب من الله ورسوله وعلى الضارب لتلك الدراهم المغشوشة نصيبه من الأثم لانه حمل الناس على الربا وألجأهم الى الدخول فيه وسن لهم هذه السنة الملعونة لقصد الحطام وأكل أموال الناس بالباطل ولو كان ممتثلا لما أمر الله به من الرفق بالرعية والعدل فى القضية لكان له بضرب الفضة الخالصة عن الغش مندوحة وأقل أحوال المسلم أن يكون فى رعاية مصالح الرعية كالفرنج فيجعل ضربته كضربتهم حتى يرتفع الربا فى المصارفة انتهى *

﴿ باب الخيارات ﴾

﴿ يَجِبُ عَلَى مَنْ بَاعَ ذَا عَيْبٍ أَنْ يُبَيِّنَهُ وَإِلاَّ ثَبَتَ لِلْمُشْتَرِي الخِيَارُ ﴾ لحديث عقبة بن عامر عند ابن ماجه والدارقطنى والحاكم والطبرانى قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول المسلم أخو المسلم لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً وفيه عيب الا بينه » وقد حسن اسناده الحافظ فى الفتح . وأخرج نحوه أحمد وابن ماجه والحاكم فى المستدرك من حديث واثلة مرفوعاً وفى اسناده أبو جعفر الرازى وأبو سباع والاول مختلف فيه والثانى مجهول . وأخرج ابن ماجه والترمذي والنسائى وابن الجارود والبخاري تعليقاً

من حديث العدّاء بن خالد قال « كتب لي النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم هذا ما اشتري العدّاء بن خالد بن هوذة من محمد رسول الله اشترى منه عبداً أو أمة لا داء ولا غائلة ولا خبثة (بكسر الخاء) بيع المسلم المسلم » ويؤيده هذه الاحاديث حديث « من غشنا فليس منا » وهو في صحيح مسلم وغيره من حديث أبي هريرة فدلت هذه الاحاديث على أن من باع ذا عيب ولم يبينه فقد باع بيعاً لا يحل شرعاً فيكون المشترى بالخيار ان رضيه فقد أثم البائع وصح البيع لوجود المناط الشرعي وهو التراضي وان لم يرضه كان له رده لان العلم بالعيب كشف عن عدم الرضا الواقع حال العقد فلم يوجد المناط الشرعي ولما ورد في رد المعيب وسيأتي ﴿وَالخَرَاجُ بالضَّمانِ ﴾ لحديث عائشة عند أحمد وأهل السنن والشافعي وصححه الترمذي وابن حبان وابن الجارود والحاكم وابن القطان وابن خزيمة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قضى أن الخراج بالضمان » وفي رواية « أن رجلا ابتاع غلاماً فاستغله ثم وجد به عيباً فرده بالعيب فقال البائع غلة عبدي فقال النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الغلة بالضمان » والمراد بالخراج الدخل والمنفعة أي يملك المشترى الخراج الحاصل من المبيع بضمان الأصل الذي عليه أي بسببه قال مالك في الرجل يشتري العبد فيؤاجره بالاجارة العظيمة أو القليلة ثم يجد به عيباً يرد منه أنه يرده بذلك العيب وتكون له اجارته وغلته وذلك الامر الذي كانت عليه الجماعة ببلدنا وذلك لو أن رجلا ابتاع عبدا فبني له داراً قيمة بنيانها ثمن العبد أضعافا ثم يوجد به عيب يرد منه رده ولا يحسب للعبد عليه اجارة فيما عمل له ذلك فكذلك تكون له اجارته اذا آجره من غيره لانه ضامن له قلت وعليه أهل العلم ﴿وَلِلْمُشْتري الرَّدُّ بالغَرَرِ﴾ لان المشترى انما رضي بالمبيع عند العقد قبل علمه بالغرر فاذا تبين له الغرر كشف عن عدم الرضا الذي هو المناط الشرعي ﴿وَمِنهُ﴾ أي من ذلك الغرر ﴿المُصَرَّاةُ فيرُدُّها وَصاعاً مِن تَمْرٍ﴾ فانه ثبت الخيار فيها بوجود الغرر الكائن بالتصرية وهو حبس اللبن في الضروع ليخيل المشترى غزارته فيغتر . وقد ثبت في الصحيحين من حديث أبي هريرة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لا تصروا الابل والغنم فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان رضيها أمسكها

وان سخطها ردها وصاعاً من تمر » وفي رواية مسلم وغيره « من اشترى مصراة فهو منها بالخيار ثلاثة أيام ان شاء أمسكها وان شاء ردها ورد معها صاعا من تمر لا سمراء » قلت وعليه الشافعي . وفي المنهاج التصرية حرام تثبت الخيار على الفور وقيل يمتد ثلاثة أيام فان رد بعد تلف اللبن (١) رد معها صاع تمر وقيل يكفي صاع قوت والأصح أن الصاع لا يختلف بكثرة اللبن . وفي شرح السنة قال أبو حنيفة لا خيار له بسبب التصرية وليس له ردها بالعيب بعد ما حلبها. وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف يردها ويرد معها قيمة اللبن . قال في الحجة البالغة واعتذر بعض من لم يوفق للعمل بهذا الحديث بضرب قاعدة من عند نفسه فقال كل حديث لا يرويه الا غير فقيه انسد باب الرأي فيه يترك العمل به وهذه القاعدة على ما فيها لا تنطبق على صورتنا هذه لانه أخرجه البخارى عن ابن مسعود أيضاً وناهيك به ولانه بمنزلة سائر المقادير الشرعية يدرك العقل حسن تقدير ما فيه ولا يستقل بمعرفة حكمة هذا القدر خاصة اللهم الا عقول الراسخين في العلم انتهى . قال ابن القيم ومنها رد المحكم الصحيح الصريح في مسألة المصراة بالمتشابه من القياس . وزعمهم أن هذا حديث يخالف الاصول فلا يقبل فيقال الاصول كتاب الله وسنة رسوله واجماع الامة والقياس الصحيح الموافق للكتاب والسنة فالحديث الصحيح أصل بنفسه فكيف يقال الاصل يخالف نفسه هذا من أبطل الباطل والاصول في الحقيقة اثنان لا ثالث لهما كلام الله تعالى وكلام رسوله وما عداهما فردود اليهما فالسنة أصل قائم بنفسه والقياس فرع فكيف يرد الاصل بالفرع قال الامام أحمد انما القياس أن يقيس على أصل فاما أن يجيء الى أصل فيهدمه ثم يقيس فعلى أي يقيس وقد تقدم بيان موافقة حديث المصراة للقياس وابطال قول من زعم أنه خلاف القياس وأنه ليس في الشريعة حكم يخالف القياس الصحيح . وأما القياس الباطل فالشريعة كلها مخالفة له ويا لله العجب كيف وافق الوضوء بالنبيذ المشتد الاصول حتى قبل وخالف خبر المصراة الاصول حتى رد انتهى. والحاصل أنه لم يرد ما يعارض حديث المصراة

---

(١) قوله تلف اللبن أي حلبه وعبر به عنه لأنه بمجرد حلبه يسرى اليه التلف اه من ابن حجر على المنهاج

ولم تصح الرواية بلفظ « طعام أو بر » بل الذى صح الصاع من التمر وللحنفية أجوبة عن الحديث كثيرة ليس على شيء منها أثارة من علم وقد استوفاها الماتن فى شرح المنتقى ودفعها جميعها ولا نؤثر على نص الشارع شيئاً بل نقول اذا تنازع بائع المصراة ومشتريها فى قيمة اللبن المستهلك ورد المشترى صاعا من تمر وجب على البائع قبوله ولا يجاب الى غيره ولو كان المثل موجوداً نعم اذا عدم التمر كان الواجب الرجوع الى قيمته وكذلك اذا تراضى البائع والمشتري على قيمة أخرى كان الرضا له حكمه وتمام هذا البحث فى شرحنا لبلوغ المرام فليرجع اليـه ﴿ أَوْ مَا يَتَرَاضَيَانِ عَلَيهِ ﴾ لأن حق الآدمى مفوض اليـه فاذا رضى بأخذ عوض عنه جاز ذلك كما لو رضى باسقاطه أو أخذ بعضه ﴿ وَيَثْبُتُ الخِيارُ لِمَنْ خُدِعَ ﴾ فان كان مع شرط عدم الخداع فلا ريب فى ذلك لما تقدم من حديث ابن عمـر « أن رجلا كان يخدع في البيوع فقال له رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من بايعت فقل لا خلابة »وهو فى الصحيحين والموطأ وزاد فيه « فكان الرجل اذا بايع يقول لا خلابة » وقد ثبت أن النبى ﷺ جعل لحبان بن منقذ الذى كان يخدع فى البيوع خيار ثلاثة أيام كما فى حديث ابن عمر فى رواية منه وكذلك فى حديث غيره وأما اذا لم يشـترط فالبيع الذى وقع ليس هو بيع المسلم الى المسلم بل هو مشتمل على الخبث والخداع والغائلة فللمخدوع الخيار لكونه كذلك ولكون الخداع كشفاً عن عدم الرضا المحقق الذى هو المناط كما تقدم تقريره قلت اختلفوا فى تفسير هذا الحديث فقال المحلى لا خلابة عبارة عن اشتراط الخيار ثلاثة أيام وفى رواية البيهقى وابن ماجه « ثم أنت بالخيار فى كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال » وقال محمد نرى أن هذا كان لذلك الرجل خاصة يريد أنه خيار الغبن وليس بمطرد وفى شرح السنة عند أحمد الخبر عام فى حق كافة الناس اذا ذكر هذه الكلمة في البيع كان له الرد اذا ظهر في بيعه الغبن وسبيله سبيل من باع واشترى بشرط الخيار فى المنهاج لهما ولاحدهما شرط الخيار وانما يجوز فى مدة معلومة ولا تزيد على ثلاثة أيام ﴿ أَوْ بَاعَ قَبلَ وُصُولِ السوقِ ﴾ لحديث أبى هريرة عند مسلم وغيره قال « نهى النبى

صلى الله عليه وسلم أن يتلقى الجلب فان تلقاه انسان فابتاعه فصاحب السلعة فيها بالخيار اذا ورد السوق » وتلقي الجلب هو أن يقدم ركب بتجارة فيتلقاه رجل قبل أن يدخلوا البلد ويعرفوا السعر فيشترى منهم بأرخص من سعر البلد وهـذا مظنة ضرر للبائع لأنه ان نزل بالسوق كان أغلى له ولذلك كان له الخيار اذا عثر على الضرر ﴿ وَلِكُلٍّ مِنَ الْمُتَبَايِعَيْنِ بَيْعًا مَنْهِيًّا عَنْهُ الرَّدُّ ﴾ كتلك الصور المتقدمة ووجهه أن النهي ان كان مقتضياً للفساد المرادف للبطلان كما تقرر في الأصول فوجود العقد كعدمه وهو غير لازم لواحد منهما فالرد بالخيار هو بمعنى الرد لما هو غير لازم وان كان النهي غير مقتض للفساد فوقوع العقد على صورة من تلك الصور ان رضيه كل واحد منهما فقد حصل المناط الشرعي وهو الرضا وان لم يحصل الرضا منهما أو من أحدهما لوقوعه على وجه يخالف الشرع فقد فقد المناط. ﴿ وَمَنِ اشْتَرَي شَيْئاً لَمْ يَرَهُ فَلَهُ رَدُّهُ إِذَا رَآهُ ﴾ لحديث أبي هريرة مرفوعاً « من اشتري ما لم يره فله الخيار اذا رآه » أخرجه الدارقطني والبيهقي وفي اسناده عمر بن ابراهيم الكردى وهو ضعيف (١) ولكنهما أخرجا عن مكحول مرسلا عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه وفي اسناده أيضاً أبو بكر بن أبي مريم وهو ضعيف (٢) ومثل هذا لا تقوم به الحجة ولكن الخيار في الغالب يمكن الاستدلال عليه بأحاديث النهى عن الغرر فان ما لم يقف الانسان على حقيقته لا يخلو عن نوع غرر سواء كان بعناية البائع أم لا وأيضاً لا بد من حصول المناط الشرعي وهو التراضي فاذا لم يرض المشترى بالمبيع عند رؤيته فقد فقد الرضا وعدم المصحح ﴿ وَلَهُ رَدُّ مَا اشْتَرَاهُ بِخِيَارٍ ﴾ وذلك نحو أن يشتري شيئاً على أن له فيه الخيار مدة معلومة لما ورد في الأحاديث الصحيحة الواردة في خيار المجلس بلفظ « كل بيعين لا بيع بينهما حتى يتفرقا إلا بيع الخيار » وفى لفظ « إلا أن يكون صفقة خيار » وهما فى الصحيحين وفيهما ألفاظ بهذا المعنى ولكنه قد اختلف فى تفسير بيع الخيار فقيل هذا وقيل غيره ويؤيد ثبوت خيار الشرط ما تقدم من حديث من كان يخدع فى البيوع أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له « اذا بايعت فقل لا خلابة » وفي بعض الروايات « ولك

(١) وقال الدار قطني «كذاب خبيث» وقال الخطيب : «غير ثقة»
(٢) وقال أبو زرعه: (ضعيف منكر الحديث)

الخيار ثلاثة أيام » وقد تقدم ذلك ﴿ وَإِذَا اخْتَلَفَ البَيِّعَانِ فَالقَوْلُ ما يَقُولُهُ البائِعُ ﴾ لحديث ابن مسعود عند أحمد وأبي داود والنسائي وابن ماجه والدارقطني والبيهقي وصححه الحاكم وابن السكن قال « قال رسول الله ﷺ اذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فالقول ما يقول صاحب السلعة أو يترادان » وفي لفظ « والمبيع قائم بعينه » وفي لفظ « اذا اختلف البيعان والمبيع مستهلك فالقول قول البائع » وفي لفظ « ولا بينة لأحدهما » وفي الباب روايات كثيرة قد استوفاها المصنف في نيل الأوطار . وحاصلها يفيد أن القول قول البائع وقد قيل ان هذا الحديث مخصص لأحاديث أن على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين وسيأتي وقيل بينهما عموم وخصوص من وجه فظاهر حديث القول ما يقول البائع أن القول قوله سواء كان مدعياً أو مدعى عليه وظاهر حديث « على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين » أن القول قول المنكر مع يمينه سواء كان بائعاً أو غير بائع وقد تقرر انه اذا تعارض عمومان كما نحن بصدده وجب المصير الى الترجيح ان أمكن والترجيح ههنا ممكن فان حديث « على المدعي البينة وعلى المنكر اليمين » أصح من حديث « فالقول قول البائع » ومقتضى هذا الترجيح أن القول لا يكون قول البائع إلا اذا كان منكراً غير مدع من غير فرق بين المبيع الباقي والتالف ولكنه يرشد الى الجمع مارواه أحمد (١) في زوائد المسند والدارمي والطبراني من حديث ابن مسعود الذي فيه « فالقول ما يقول البائع » بزيادة « والسلعة قائمة » ولكن في اسناد هذه الزيادة محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلي وهو ضعيف لسوء حفظه فلا يصلح للجمع بين الحديثين بها وقد اختلف الفقهاء في ذلك اختلافا طويلا . قال مالك الامر عندنا في الرجل يشتري السلعة فيختلفان في الثمن فيقول البائع بعتكها بعشرة دنانير ويقول المبتاع ابتعتها منك بخمسة دنانير أنه يقال للبائع ان شئت فأعطها المشتري بما قال وان شئت فاحلف بالله ما بعت سلعتك إلا بما قلت فان حلف قيل للمشتري إما أن تأخذ السلعة بما قال البائع وإما أن تحلف بالله ما اشتريتها إلا بما قلت فان حلف برىء منها وذلك أن كل

(١) الصواب (عبد الله بن أحمد في زوائد المسند) لأنه روى في اثناء مسند ابيه احمد بن حنبل أحاديث لم يروها عن ابيه بل عن شيوخ آخرين.

واحد منهما مدع على صاحبه . وفى شرح السنة ولا فرق عند الشافعي بين أن تكون السلعة قائمة أو تالفة فى أنهما يتحالفان ويرد قيمة السلعة واليه رجع محمد بن الحسن وذهب أبوحنيفة الى أنهما لا يتحالفان بعد هلاك السلعة عند المشتري بل القول قول المشترى مع يمينه فاذا اختلفا فى الأجل أو الخيار أو الرهن أو الضمين فهو عند الشافعي كالاختلاف فى الثمن يتحالفان . وقال أبوحنيفة القول قول من ينفيها (١) ولا تحالف عنده الا عند اختلاف الثمن . وفى الحجة البالغة القول قول صاحب المال لكن المبتاع بالخيار لان البيع مبناه على التراضي (٢) *

﴿ بَابُ السَّلَمِ ﴾

﴿ هو ﴾ نوع مخصوص من أنواع البيع فلا يجوز أن يكون المالان مؤجلين لان ذلك هو بيع الكالئ بالكالئ وقد تقدم المنع منه فلا بد أن يكون رأس المال مدفوعا عند العقد ﴿أنْ يُسلِّمَ رأسَ المالِ فى مَجلسِ العَقْدِ﴾ وقد وقع الاتفاق على أنه يشترط فيه ما يشترط فى البيع وعلى تسليم رأس المال فى المجلس وقد شرط فى السلم جماعة من أهل العلم شروطاً لم يدل عليها دليل ﴿عَلى أنْ يُعطيهُ مَا يَتراضيان عليهِ مَعلوماً إلي أجلٍ مَعلومٍ ﴾ لما ثبت فى الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عباس قال « قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون فى الثمار السنة والسنتين فقال من أسلف فليسلف فى كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم » وأخرج أحمد والبخارى من حديث عبدالرحمن بن أبزى وعبدالله بن أبي أوفي قالا « كنا نصيب المغانم مع رسول الله ﷺ وكان يأتينا أنباط من أنباط الشأم فنسلفهم فى الحنطة والشعير

---

(١)قوله ينفيها أى الاجل والخيار وغيرهما

(٢)لانرى تعارضا بين حديث(على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين) وبين اثبات اليمين للبائع اذا اختلفا في القيمة.فأن السلعة ملك البائع بيقين، والمشترى يدعى أنه ملكها بثمن أدعاه،والبائع ينكر هذا ويتمسك باصل بقائها فى ملكه،وبأنها لم تخرج منه الا بثمن اكثر مما قال المشترى، فالمشترى فى الحقيقة هو المدعى وهو الناقل عن الأصل المتيقن فعليه البينة.والبائع منكر دعوى المشترى ومتمسك بالاصل فالقول قوله مع يمينه اذا لم تكن بينة،وهذا هو الموافق للقواعد الصحيحة والقياس الجلى والأحاديث تؤيده

والزيت الى أجل مسمى قيل أكان لهم زرع أو لم يكن قال ما كنا نسألهم عن ذلك» وفي لفظ لأحمد وأهل السنن إلا الترمذي « ومانراه عندهم». في شرح السنة السلف له معنيان في المعاملات أحدهما القرض والثاني السلم ومعناه عند الشافعي لو كان مؤجلا اشترط معرفة الأجل ولو كان مكيلا أو موزونا اشترط معرفة الكيل أو الوزن وفهم معرفة الجنس والوصف بالأولى. وفي الوقاية يصح فيما يعلم قدره وصفته لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان. وشروطه بيان جنسه ونوعه وصفته وقدره معلوماً وأجله معلوماً وأقله شهر. وفي الحجة البالغة قدم رسول الله ﷺ المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والسنتين والثلاث فقال « من أسلف في شيء فليسلف في كيل ووزن الى أجل معلوم » وذلك لترتفع المناقشة بقدر الامكان وقاسوا عليها الأوصاف التي يبين بها الشيء من غير تضييق ومبنى القرض على التبرع من أول الامر وفيه معنى الاعارة فلذلك جازت النسيئة وحرم الفضل انتهى . أقول أما اعتبار الجنس والصفة فليس في الحديث ما يدل عليه وكذلك اشتراط تعيين المكان ليس في الحديث ما يدل عليه وإنما اعتبر تعيين هذه الأمور لرفع التشاجر من بعد . ولا يخفى أن الرجوع الى النوع المعهود أو الصفة المعهودة أو الى الاوسط من ذلك يرفع التشاجر وكذلك يرفع التشاجر في تعيين المكان الى الأصل وهو عدم وجوب الايصال على المسلم اليه والرجوع الى البلدة التي هي وطنه أو بلد اقامته يرفع ذلك أيضاً . فالحاصل أن شروط السلم تعيين جنس المسلم فيه وكونه معلوماً بكيل أو وزن وكونه الى أجل معلوم فهذه ثلاثة شروط ولم يدل الدليل على اشتراط غيرها ﴿ ولاَ يَأخذُ إلا مَاسمَاهُ أَوْ رأسَ مَالِهِ ﴾ لحديث ابن عمر عند الدارقطني قال « قال رسول الله ﷺ من أسلف شيئاً فلا يشرط على صاحبه غير قضائه » وفي لفظ « من أسلف في شيء فلا يأخذ الا ما أسلف فيه أو رأس ماله » قال مالك الامر عندنا فيمن أسلف في طعام بسعر معلوم الى أجل مسمى فحل الأجل فلم يجد المبتاع عند البائع وفاء مما ابتاع منه فأقاله فانه لا ينبغي له أن يأخذ إلا ورقه أو ذهبه أو الثمن الذي دفع اليه بعينه ﴿ ولاَ يَتصرَّفُ فيهِ قبل قبضه ﴾ لما أخرجه أبو داود من حديث أبي سعيد قال « قال رسول الله ﷺ من أسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره » وفي اسناده عطية بن سعيد العوفي وفيه مقال . والمعنى أنه

لا يحل جعل المسلم فيه ثمناً لشيء قبل قبضه ولا يجوز بيعه قبل القبض وقد اختلف أهل العلم في ذلك قال مالك لا يشتري منه بذلك الثمن شيئاً حتى يقبضه منه وذلك أنه اذا أخذ غير الثمن الذى دفع اليه أو صرفه في سلعة غير الطعام الذي ابتاع منه فهو بيع الطعام قبل أن يستوفى قلت وعليه أهل العلم . في الوقاية ولم يجز التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه .وفى المنهاج ولا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه ولا الاعتياض عنه *

﴿ بَابُ القَرْضِ ﴾

﴿ يَجِبُ إِرْجَاعُ مِثْلِهِ ﴾ لانه اذا وقع التعاطي على أن يكون القضاء زائداً على أصل الدين فذلك هو الربا بل قد ورد ما يدل على أن مجرد الهدية من المستقرض للمقرض ربا كما أخرجه البخارى عن أبي بردة بن أبي موسى قال « قدمت المدينة فلقيت عبدالله بن سلام فقال لى انك بأرض فيها الربا فاش فاذا كان لك على رجل حق فاهدي اليك حمل تبن أو حمل شعير أو حمل قت فلا تأخذنه فانه ربا» ﴿ وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ أَفْضَلَ أَوْ أَكْثَرَ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَشْرُوطاً ﴾ لحديث جابر في الصحيحين قال « أتيت النبي ﷺ وكان لى عليه دين فقضاني وزادني » وفى الصحيحين أيضاً من حديث أبي هريرة قال « كان لرجل على النبي ﷺ سن من الابل فجاء يتقاضاه فقال أعطوه فطلبوا سنه فلم يجدوا الا سنا فوقها فقال أعطوه فقال أوفيتني أوفاك الله فقال النبي ﷺ ان خيركم أحسنكم قضاء » وأخرج نحوه مسلم وغيره من حديث أبي رافع وهذان الحديثان كما يدلان على جواز أن يكون القضاء أفضل يدلان على أنه يصح قرض الحيوان واليه ذهب الجمهور ومنع من ذلك الكوفيون ﴿ وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَجُرَّ القَرْضُ نَفعاً لِلمقرِضِ ﴾ لحديث أنس عند ابن ماجه « أنه سئل عن الرجل يقرض أخاه المال فيهدى اليه فقال «قال رسول الله ﷺ اذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدي اليه أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك » وفى اسناده يحيى بن اسحق الهنائى وهو مجهول وفى اسناده أيضاً عتبة ابن حميد الضبي وقد ضعفه أحمد والراوى عنه اسمعيل بن عياش وهو أيضا ضعيف

وقد أخرج البخارى فى التاريخ من حديث أنس عن النبي ﷺ قال « اذا أقرض فلا يأخذ هدية » وأخرج البيهقى عن ابن مسعود وأبى بن كعب وعبد الله بن سلام وابن عباس فى السنن الكبرى موقوفا عليهم « ان كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا » وأخرج البيهقى أيضاً نحو ذلك فى المعرفة عن فضالة بن عبيد موقوفاً عليه وقد تقدم ما أخرجه البخارى عن عبدالله بن سلام . وقد أخرجه الحرث بن أبى أسامة من حديث على « أن النبي ﷺ نهى عن قرض جر منفعة » وفى رواية « كل قرض جر منفعة فهو ربا » وفى اسناده سوّار بن مصعب وهو متروك . وما فى الباب من الاحاديث والآثار يشهد بعضها لبعض *

كتاب الشفعة

والأصل فيها دفع الضرر عن الجيران والشركاء ﴿ سَبَبُهَا الاشْتِرَاكُ فى شىء وَلَوْ مَنْقُولاً ﴾ لعموم الأحاديث الواردة فى ذلك كحديث جابر فى البخارى وغيره «أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل مالم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » وأخرجه أيضاً بنحو هذا اللفظ أهل السنن وحديث أبى هريرة قال «قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اذا قسمت الدار وحدت فلا شفعة فيها» أخرجه أبو داود وابن ماجه باسناد رجاله ثقات وأخرج مسلم وأبو داود والنسائى وغيرهم من حديث جابر « أن النبي ﷺ قضى بالشفعة فى كل شركة لم تقسم » وأخرج البيهقى من حديث ابن عباس مرفوعاً « الشفعة فى كل شىء » ورجاله ثقات الا أنه أعل بالارسال . وأخرج الطحاوى له شاهدا من حديث جابر باسناد لا بأس به ﴿ فاذَا وقعتِ القِسْمَةُ فلا شُفعةَ ﴾ لما فى هذه الاحاديث من التصريح بأنها في الشىء الذى لم يقسم ثم فسر القسمة بقوله « فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » فالأحاديث الواردة في مطلق شفعة الجار كأحاديث « الجار أحق بسقبه »(١)

(١) السقب بفتح القاف القرب وفيه لغتان السين والصاد قال فى النهاية (ويحتمل أن يكون أراد أنه أحق بالبر والمعونة بسبب قربه من جاره) وهذا الاحتمال أظهر عندى فى معنى الحديث

وهي ثابتـة في الصحيحين وغيرهما مقيدة بعدم القسمة لأن الجار كما يصدق على الملاصق يصدق على المخالط وأما تقييده شفعة الجار باتحاد الطريق كما في حديث جابر عند أحمد وأبى داود وابن ماجه والترمذى وحسنه قال « قال النبي ﷺ الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها إن كان غائباً اذا كان طريقهما واحداً» فهذا الحديث يؤيد ماقلناه من أنه لاشفعة إلا للخليط لأن الطريق إذا كانت واحدة فالخلطة كائنة فيها ولم تقع القسمة الموجبة لبطلان الشفعة لعدم تصريف الطرق . فالحق ان سبب الشفعة هو واحد فقط وهو الشركة قبل القسمة . والخلطة الكائنة بين الشريكين في المشترك بينهما أو في طريقه أو في مجاريه أو منبعه فما قيل من أن من أسبابها الاشتراك في الطريق والاشتراك في قرار النهر أو مجارى الماء هو راجع الى السبب الذى ذكرناه لأن الاشتراك في طريق الشيء أو في سواقيه هو اشتراك في بعض ذلك الشيء والحاصل أن هـذه الأحاديث مخصصة لذلك العموم لأن الظاهر من قوله « فلا شفعة » أن القسمة مانعة من ثبوت الشفعة سواء كانت القسمة بين المشترى والشفيع أو متقدمة كما يفيده النكرة الواقعة في سياق النفى وقد حقق الماتن المقام في رسالة مستقلة أورد فيها جميع ماورد في الشفعة من الادلة وجمع بينها جمعاً نفيساً فليرجع اليها.وقد حكى في البحر عن علي وعثمان وعمر وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز وربيعة بن مالك والشافعى والأوزاعي وأحمد واسحاق وعبيد الله بن الحسن والاماميـة أن الشفعة لاتثبت إلا بالخلطة . وحكي عن أبى حنيفة وأصحابه والثورى وابن أبي ليلى وابن سيرين أن الشفعة تثبت بالجوار واستدلوا بالأحاديث الواردة في شفعة الجار . قال في شرح السنة : اتفق أهل العلم على ثبوت الشفعة للشريك في الربع المنقسم اذا باع أحـد الشركاء نصيبه قبل القسمة فللباقين أخذه بالشفعة بمثل الثمن الذى وقع عليه البيع وان باع بشيء متقوم من ثوب أو عبد فيأخذ بقيمته . واختلفوا في ثبوت الشفعة للجار . قال الشافعى لاشفعة للجار وذهب أبو حنيفة الى ثبوت الشفعة للجار وفي المنهاج : وكل مالو قسم بطلت منفعته المقصودة كحمام ورحىً لاشفعة فيه في الأصح وفي الموطأ عن عثمان بن عفان لاشفعة في بئر

ولا نخل (١) قال في الحجة البالغة أرى ان الشفعة شفعتان شفعة يجب على المالك أن يعرضها على الشفيع فيما بينه وبين الله وأن يؤثره على غيره ولا يجبر عليها فى القضاء وهي للجار الذي ليس بشريك وشفعة يجبر عليها في القضاء وهى للجار الشريك فقط وهذا وجه الجمع بين الأحاديث المختلفة فى الباب انتهى. والحق ماقدمناه ﴿ وَلاَ يَحِلُّ لِلشَّرِيكِ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ ﴾ لحديث جابر عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ قضى بالشفعة فى كل شركة لم تقسم ربعة أو حائط لايحل له أن يبيع حتي يؤذن شريكه فان شاء أخذ وان شاء ترك فان باعه ولم يؤذنه فهو أحق به ﴿ وَلاَ تَبْطُلُ بِالتَّرَاخِي ﴾ لما فى الأحاديث الواردة فى الشفعة من الاطلاق . وأما ماأخرجه ابن ماجه من حديث ابن عمر بلفظ « لاشفعة لغائب ولا لصغير والشفعة كحل العقال » ففى اسناده محمد بن عبد الرحمن البيلمانى وهو ضعيف جداً. وقال ابن حبان لا أصل للحديث. وقال أبو زرعة منكر. وقال البيهقى ليس بثابت ولا يصح تأييد هذا الحديث الباطل بما روي من قول شريح فانه لاحجة فى ذلك على أن هذا الحديث قد اشتمل على ثلاثة أحكام نفى شفعة الغائب ونفى شفعة الصغير واعتبار الفور وقد هجر ظاهره فى الحكمين الاولين فكان ذلك مقيداً لترك الاحتجاج به فى الحكم الثالث على فرض أنه غير باطل. والحاصل أنه ليس فى اشتراط الفورية مايصلح متمسكا كما لا يخفى على عارف وقد ثبتت الشفعة بتلك الأحاديث الصحيحة فتقييد الثبوت بقيد لادليل عليه مستلزم لابطال ما يستفاد من أحاديث الثبوت من الاطلاق بدون حجة وذلك باطل فالحق أن الشفعة لا تبطل بالتراخي لأن دفع الضرر الذى شرعت لاجله لايختص بوقت دون وقت وما قيل من ان اثباتها مع التراخي يستلزم الاضرار بالمشتري لأن ملكه يكون معلقاً ممنوع والسند أن ملكه مستقر يتصرف به كيف يشاء غاية ما هنالك أن للشفيع حقاً متى طلبه وجب وليس ذلك من التعليق فى شيء ولا اضرار فى ذلك بحال (٢) •

(١) لفظ الموطأ : (لا شفعة في بئر ولا فى فحل النخل) وبين صاحب النهاية سببه بأنه كان للقوم نخيل ولهم فحل يلقحون منه نخيلهم فلا شفعة فيه لأنه لايمكن قسمته • وهذا اخلاف ظاهر مافهمه الشارح هنا

(٢) كلا بل الضرر واقع على المشترى فان توقع طلب الشريك الشفعة يفوت عليه كثيرا من المقاصد

كتاب الاجارة

قال الله تعالى فى قصة موسى وشعيب عليهما السلام (قالت إحداهما يا أبت استأجره ان خير من استأجرت القوى الأمين) وقال تعالى (وان أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلاجناح عليكم اذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف) فى هذه الآية مشروعية الاجارة مطلقاً ومشروعية الاجارة بتسليم نفسه للخدمة وعليه أهل العلم وتدل أيضا على أنه ان اطلق الخدمة فهى محمولة على المتعارف ولا يضرها الجهالة في الجملة لأن الارضاع والرعى لا يضبطان حق الضبط ﴿ تجوزُ على كل عملٍ لم يَمنعْ منه مانعٌ شرعىٌّ ﴾ لاطلاق الادلة الواردة فى ذلك كحديث أبى سعيد قال « نهى رسول الله ﷺ من استئجار الأجير حتى يبين له أجره » أخرجه أحمد ورجال اسناده رجال الصحيح وأخرجه أيضاً البيهقى وعبد الرزاق واسحاق فى مسنده وابو داود فى المراسيل والنسائى في الزراعة غير مرفوع ولفظ بعضهم من استأجر أجيراً فليسم له اجرته ولاطلاق حديث أبي هريرة عند البخارى وأحمد قال « قال رسول الله ﷺ يقول الله عز وجل « ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته رجل اعطى بى ثم غدر ورجل باع حراً وأكل ثمنه ورجل استأجر اجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره » وقد استأجر النبى ﷺ دليلا عند هجرته الى المدينة كما فى البخارى وغيره وثبت من حديث أبى هريرة عند البخارى قال « قال النبى ﷺ ما بعث الله نبيا إلا رعى الغنم فقال أصحابه وأنت قال نعم كنت أرعاها على قراريط لاهل مكة » وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الترمذى من حديث سويد بن قيس قال « جلبت أنا ومخرمة العبدي بزاً من هجر فأتينا به مكة فجاءنا رسول الله ﷺ يمشى فسا ومنا سراويل فبعناه وثم رجل يزن بالأجر فقال له زن وأرجح » وفيه انه ﷺ لم يذكر قدر أجرته بل أعطاه مايعتاده فى مثل ذلك وقد كان الصحابة

واذا أراد أن يبيع باع بالبخس لخوف المشترى الجديد ان يخرج من ملكه بالشفعة . والحق أن تقدير أن هذا الحق للشريك موكول الى الحاكم لانه مما لانص فيه فاذا حدله أجلا وجب الوقوف عنده

رضى الله تعالى عنهم يؤجرون أنفسهم فى عصره ﷺ ويعملون الأعمال المختلفة حتى ان علياً أجر نفسه من امرأة على أن ينزع لها كل ذنوب بتمرة فنزع ستة عشر ذنوباً حتى مجلت (١) يداه فعدت له ست عشرة تمرة فأتى النبي ﷺ فأخبره فأكل معه منها أخرجه أحمد من حديث علي باسناد جيد وأخرجه أيضاً ابن ماجه وصححه ابن السكن وأخرجه البيهقي وابن ماجه من حديث ابن عباس « أن علياً أجر نفسه من يهودي يسقى له كل دلو بتمرة » وأما المانع الشرعي فهو مثل الصور التى سيأتى ذكرها ﴿وَتكونُ الاجرَةُ مَعلومَةً عندَ الاستئجار﴾ لحديث أبى سعيد المتقدم ﴿فإنْ لمْ تكُنْ﴾ أجرته ﴿كذَلِكَ﴾ أى معلومة ﴿استحقَّ الأجيرُ مقدَارَ عَملِه عِند أهلِ ذلكَ العَملِ﴾ لحديث سويد بن قيس السابق ولكون ذلك هو الاقرب الى العدل وأما أجرة القسام فأقول القسام أجير كسائر الاجراء يستحق اجرته ممن عمل له فان كانت مسماة لم يستحق سواها وان كانت غير مسماة كانت له مثله على حسب العمل ولكنه لايجعل له من الأجرة مايجعل لمن يزاول الاعمال الوضيعة لان مرجع صناعة القسمة الى العلم وهو أشرف صناعة ديناً ودنيا ولايجعل له ما يجعل للقسامين في هذا العصر من الأجرة التى تكاد تبلغ الى مقدار نصيب بعض المقتسمين فان ذلك من الظلم البحت بل يسلك به مسلكاً وسطاً وتكون الأجرة على مقدار الأنصباء فيكون على كل واحد من الشركاء بمقدار نصيبه وأما مايروي عن بعض أهل العلم أن أجرة القسام تكون نصف عشر التركة أو ربع عشرها فمجازفة لاترجع الى دليل بل اعانة لظلمة القسامين على أكل أموال الناس بالباطل ولقد تفاحش كثير من الحكام ونوابهم في هذا الأمر وصنعوا صنيع من لايخشى تبعة فى الدنيا والآخرة نسأل الله السلامة مع أن من كان منهم يأخذ مقرراً من بيت المال لايستحق على القسمة شيئاً من الاجرة لأنه قد صار مستغرق المنافع فكما أنه لايأخذ أجرة على قضائه كذلك لايأخذ أجرة على القسمة لأن الكل من مصالح المسلمين التى أخذ نصيباً من بيت المال في مقابلة القيام بها بحسب طاقته

(١) مجلت يده اذا ثخن جلدها وظهر فيها ما يشبه البثر من العمل فى الاشياء الصلبة الخشنة قاله ابن الأثير

﴿ وَقَدْ وَرَدَ النَّهْيُ عَنْ كَسْبِ الحَجَّامِ وَمَهْرِ البَغِيِّ وَحُلوَانِ الكَاهِنِ ﴾ لحديث أبي هريرة « أن النبي ﷺ نهى عن كسب الحجام ومهر البغي وثمن الكلب » أخرجه أحمد برجال الصحيح وأخرجه أيضاً الطبراني في الأوسط ومثله من حديث رافع بن خديج عند أحمد وأبي داود والنسائي والترمذي وصححه وهو أيضاً في صحيح مسلم وفي الصحيحين وغيرهما عن أبي مسعود البدري قال « نهى النبي ﷺ عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن » ﴿ وَعَسْبِ الفَحْلِ ﴾ وقد تقدم الكلام على ثمن الكلب وعلى عسب الفحل في البيع والمراد بمهر البغي ماتأخذه الزانية على الزنا والمراد بحلوان الكاهن عطية الكاهن لأجل كهانته والحلوان بضم الحاء المهملة مصدر حلوته اذا أعطيته وقد استدل بما تقدم بعض أهل الحديث فقال أنه يحرم كسب الحجام وقد ورد في معنى ماتقدم أحاديث وفي بعضها التصريح بأنه خبيث وانه سحت وذهب الجمهور الى أنه حلال لحديث أنس في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ احتجم حجمه أبو طيبة وأعطاه صاعين من طعام وكلم مواليه فخففوا عنه » وفيهما أيضاً من حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجره ولو كان سحتاً لم يعطه » والأولى الجمع بين الأحاديث بأن كسب الحجام مكروه غير حرام ارشاداً منه ﷺ الى معالي الامور ويؤيد ذلك حديث محيصة ابن مسعود عند أحمد وأبي داود والترمذي وابن ماجه باسناد رجاله ثقات « انه كان له غلام حجام فزجره النبي ﷺ عن كسبه فقال له ألا أطعمه أيتاماً لي قال لا قال أفلا أتصدق به قال لا فرخص له أن يعلفه ناضحه » فلو كان حراماً بحتاً لم يرخص له أن يعلفه ناضحه ويستفاد منه أن اعطاءه ﷺ الحجام لا يستلزم أن يأكله أهله حتى تتعارض الأحاديث فقد يكون مكروها لهم ويكون وصفه بالسحت والخبث مبالغة في التنفير وقد يمكن الجمع بأن المنع عن مثل مامنع منه محيصة والاذن بمثل ماأذن له ورخص له فيه ﴿ وَأَجْرِ المُؤَذِّنِ ﴾ لحديث عبادة بن الصامت « أن النبي ﷺ قال لعثمان ابن أبي العاص واتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً » وفي لفظ « لا تتخذ مؤذناً يأخذ على أذانه أجراً » والحديث في الصحيح(١) ﴿ وَقَفِيزِ الطَّحَّانِ ﴾ لحديث

---

(١) ولكن هل هذا يدل على كراهة أخذ المؤذن الأجر لا أظن ذلك بل يدل على ان على الامام أن

أبي سعيد قال « نهى رسول الله ﷺ عن قفيز الطحان » أخرجه الدارقطني والبيهقي وفي اسناده هشام أبو كليب قيل لا يعرف وقد أورده ابن حبان في الثقات ووثقه مغلطاي. وقفيز الطحان هو أن يطحن الطعام بجزء منه وقيل المنهي عنه طحن الصبرة (١) لا يعلم قدرها بجزء منها ﴿ويجوزُ الاستئجارُ على تلاوة القُرآن﴾ لحديث ابن عباس عند البخاري وغيره « أن نفراً من أصحاب النبي ﷺ مروا بماء فيهم لديغ أو سليم فعرض لهم رجل من أهل الماء فقال هل فيكم من راق فان في الماء رجلا لديغا أو سليما فانطلق رجل منهم فقرأ بفاتحة الكتاب على شاء فجاء بالشاء الى أصحابه فكرهوا ذلك وقالوا أخذت على كتاب الله أجراً حتى قدموا المدينة فقالوا يارسول الله أخذ على كتاب الله أجراً فقال رسول الله ﷺ ان أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله » وفي لفظ من حديث أبي سعيد « أن النبي ﷺ قال أصبتم اقتسموا واضربوا لى معكم سهماً وضحك النبي ﷺ » والحديث في الصحيحين بألفاظ وفي حديث خارجة بن الصلت عن عمه في رقية المجنون بفاتحة الكتاب « أن النبي ﷺ قال خذها فلعمري من أكل برقية باطل فقد أكلت برقية حق » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي ﴿لا على تعليمه﴾ لحديث أبي بن كعب قال « علمت رجلا القرآن فأهدى لي قوساً فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال ان أخذتها أخذت قوساً من نار فرددتها » أخرجه ابن ماجه والبيهقي وقد أعل بالانقطاع وتعقب وأعل أيضاً بجهالة بعض رواته وتعقب وله شاهد عند الطبراني من حديث الطفيل بن عمرو الدوسي قال « أقرأني أبي بن كعب القرآن فأهديت اليه قوساً فغدا الى النبي ﷺ وقد تقلدها فقال له النبي ﷺ تقلدها من جهنم » وعلى هذا يحمل حديث عبد الرحمن بن شبل عن النبي ﷺ قال « اقرؤا القرآن ولا تغلوا فيه ولا تجفوا عنه ولا تأكلوا به ولا تستكثروا به » أخرجه أحمد برجال الصحيح وأخرجه أيضاً البزار وله شواهد. وحديث عمران بن حصين « أن النبي ﷺ قال اقرؤا القرآن واسألوا الله به فان من بعدكم

يبحث عمن لا يأخذ الأجر ليكون أكثر ثوابا وأما أخذ المؤذن الأجر فلم يرد فيه نهي ويكون بمفهوم هذا الحديث خلاف الاولى. والاصل في الاشياء الاباحة وما سكت الله عنه فهو عفو كما في الحديث الصحيح.

(١) هي الطعام المجتمع كالكومة

قوماً يقرؤون القرآن يسألون الناس به » أخرجه أحمد والترمذى وحسنه وفى الباب أحاديث . ووجه المنع من أخذ الأجرة على تعليمه أن ذلك من تبليغ الأحكام الشرعية وهو واجب وقد ذهب الى ذلك أحمد بن حنبل وأصحابه وأبو حنيفة و به قال عطاء والضحاك والزهري واسحق وعبدالله بن شقيق هذا وقد مال الماتن فى حاشية الشفاء الى أن الجمع مقدم على الترجيح قال لأن حديث « أحق ما أخذتم عليه أجراً القرآن » عام يصدق على التعليم وأخذ الأجرة على التلاوة لمن طلب من القارىء ذلك وأخذ الأجرة على الرقية وأخذ ما يدفع الى القارىء من العطاء لأجل كونه قارئا ونحو ذلك فيخص من هذا العموم تعليم المكلف ويبقى ماعداه داخلا تحت العموم وبعض أفراد العام فيه أدلة خاصة تدل على جوازه كما دل العام على ذلك فمن تلك الأفراد أخذ الأجرة على الرقية وتعليم المرأة في مقابلة مهرها فهكذا ينبغى تحرير الكلام فى المقام والمصير الى الترجيح من ضيق العطن ولا سيما لما لا مدخل له فيما نحن بصدده كما زعمه المصنف والمقبلى وبهذا تعلم أن ما ساقه فى أدلة القائلين بجواز أخذ الاجرة على التعليم من حديث الرقية لا دلالة فيه على المطلوب ﴿ وَ ﴾ يجوز ﴿ أنْ يَكرِيَ العينَ مدةً معلومةً بأجرةٍ معلومةٍ ﴾ لما ورد من اكراء الأراضى فى عصره صلى الله تعالى عليه وسلم كحديث رافع بن خديج فى الصحيحين قال « كنا أكثر الأنصار حقلا فكنا نكرى الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه فنهانا عن ذلك فأما بالورق فلم ينهنا » وفى لفظ لمسلم وغيره « فأما شىء معلوم مضمون فلا بأس به » وسائر الاعيان لها حكم الارض وفى شرح السنة ذهب عامة أهل العلم الى جواز كراء الارض بالدراهم والدنانير وغيرها من صنوف الأموال سواء كان مما تنبت الارض أو لا تنبت اذا كان معلوماً بالعيان أو بالوصف كما يجوز اجارة غير الأراضى من العبيد والدواب وغيرها وجملته أن ما جاز بيعه جاز أن يجعل أجرة . قال محمد لا بأس بكراء الارض بالذهب والورق وبالحنطة كيلا معلوماً وضربا معلوماً مالم يشترط ذلك مما يخرج منها فان اشترط مما يخرج منها كيلا معلوماً فلا خير فيه وهو قول أبى حنيفة والعامة من فقهائنا ﴿ وَمِنْ ذَلِكَ الأرْضُ لا بِشطرِ ما يَخرُجُ منها ﴾ لان أحاديث « أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عامل أهل

خيبر بشطر ما يخرج من ثمر أو زرع » وان كانت ثابتة في الصحيحين وغيرهما فهي منسوخة بمثل حديث رافع المتقدم وما ورد في معناه وفي المسألة مذاهب متنوعة وأدلة مختلفة واجتهادات مضطربة قد أوضحها الماتن في شرح المنتقى وفي رسالة مستقلة وذكرتها في مسك الختام ومن أصرح أحاديث النهي حديث جابر عند مسلم وغيره قال « كنا نخابر على عهد رسول الله ﷺ فنصيب من القصري (١) ومن كذا ومن كذا فقال النبي ﷺ من كانت له أرض فليزرعها أو ليحرثها أخاه وإلا فليدعها » وفي حديث سعد بن أبي وقاص « أنه نهاهم أن يكروا بذلك وقال اكروا بالذهب والفضة » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي ورجاله ثقات . وفي الصحيحين من حديث أبي هريرة نحو حديث جابر . وفي الحجة البالغة اختلف الرواة في حديث رافع اختلافا فاحشا وكان وجوه التابعين يتعاملون بالمزارعة ويدل على الجواز حديث معاملة أهل خيبر وأحاديث النهي عنها محمولة على الاجارة بما على الماذيانات أو قطعة معينة وهو قول رافع أو على التنزيه والارشاد وهو قول ابن عباس أو علي مصلحة خاصة بذلك الوقت من جهة كثرة مناقشتهم في هذه المعاملة حينئذ وهو قول زيد رضي الله تعالى عنه والله تعالى أعلم . والمزارعة أن يكون الأرض والبذر لواحد والعمل والبقر من الآخر والمخابرة أن يكون الأرض لواحد والبذر والبقر والعمل من الآخر ونوع آخر يكون العمل من أحدهما والباقي من الآخر انتهى ﴿ وَمَنْ أَفْسَدَ مَا اُسْتُؤْجِرَ عَلَيهِ أَوْ أَتْلَفَ مَا اُستأجرَهُ ضَمِنَ ﴾ لمثل حديث « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي والحاكم وصححه وهو من حديث الحسن عن سمرة وفي سماعه منه كلام مشهور والمراد أن على اليد ضمان ما أخذت حتى تؤديه وأخرج أبو داود والنسائي وابن ماجه والبزار من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال « من تطبب ولم يعلم منه طب فهو ضامن » وقد أخرجه النسائي مسنداً منقطعا ويؤيده حديث عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز

(١) قوله القصري قال النووي في شرح مسلم هو بقاف مكسورة ثم صاد مهملة ساكنة ثم راء مكسورة ثم ياء مشددة على وزن القبطي هكذا ضبطناه وكذا ضبطه الجمهور وهو المشهور قال القاضي هكذا رويناه عن أكثرهم وعن الطبري بفتح القاف والراء مقصور وعن ابن الحذاء ضم القاف مقصور قال والصواب الاول وهو ما بقي من الحب في السنبل بعد الدياس اه

قال حدثني بعض الوفد الذين قدموا على أبي قال « قال رسول الله ﷺ أيما طبيب تطبب على قوم لا يعرف له تطبب قبل ذلك فاعنت (١)فهو ضامن »أخرجه أبو داود فالمتطبب انما ضمن لكونه أقدم على بدن المريض غير عالم بما يعلم به أهل هذه الصناعة فكان ضامنا وهكذا من استؤجر على عمل معين فأقدم على العمل فيها غير عالم بالصناعة وافسدها لتعاطيه ضمن وهكذا من استأجر دابة ابركب عليها الى مكان فسار بها سيرا غير معتاد فهلكت او تركت علفها فماتت فانه ضامن *

﴿ باب الاحياء والاقطاع ﴾

﴿ مَنْ سَبَقَ إلى أحياء أرضٍ لَمْ يَسبقْ إليها غيرُهُ فَهوَ أحقُّ بِها وَتكونُ مِلكاً لهُ ﴾

لحديث جابر « أن النبي ﷺ قال من أحيا أرضاً ميتة فهي له » أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وابن حبان وصححه الترمذي وفي لفظ « من أحاط حائطاً على أرض فهي له » أخرجه أحمد وأبوداود وأخرج أحمد وأبو داود والطبراني والبيهقي وصححه ابن الجارود من حديث الحسن عن سمرة مرفوعاً « من أحاط حائطاً على أرض فهي له » وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي وحسنه والنسائي من حديث سعيد بن زيد قال « قال رسول الله ﷺ من أحيا أرضاً ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق » وأخرج البخاري وغيره من حديث عائشة قالت « قال رسول الله ﷺ من عمر أرضاً ليست لأحد فهو أحق بها » وأخرج أبو داود من حديث أسمر بن مضرس قال « أتيت النبي ﷺ فبايعته فقال من سبق الى مالم يسبق اليه مسلم فهو له فخرج الناس يتعادون يتخاطون » أي يجعلون في الأرض خطوطاً علامة لما سبقوا اليه وصححه الضياء في المختارة في شرح السنة من احيا مواتا لم يجر عليه ملك احد في الاسلام يملكه وان لم يأذن السلطان وبه قال الشافعي وذهب بعضهم الى انه يحتاج الى اذن السلطان وهو قول ابي حنيفة وخالفه صاحباه وقوله « ليس لعرق ظالم حق » هو ان يغتصب ارض الغير فيغرس فيها او يزرع فلا حق له ويقلع غراسه وزرعه وفي المنهاج ولو سبق رجل الى موضع من رباط مسبل اي وقف او فقيه الى مدرسة

(١) أي أضر المريض وأفسده . والعنت الفساد والغلط والخطأ والاعنات ادخال الضرر والافساد

أو صوفي الى خانقاه لم يزعج منه ولم يبطل حقه بخروجه لشراء حاجة ونحوه انتهى. في الحجة البالغة الأرض كلها بمنزلة مسجد أو رباط جعل وقفاً على أبناء السبيل وهم شركاء فيه فيقدم الأسبق فالأسبق. ومعنى الملك في حق الآدمي كونه أحق بالانتفاع من غيره انتهى ﴿ وَيَجوزُ لِلإمامِ أنْ يُقْطِعَ مَنْ في إقطاعِهِ مَصلحةٌ شيئاً مِنَ الأرْضِ المَيْتةِ أوِ المَعادِنِ أوِ المِياهِ ﴾ لما في الصحيحين من حديث أسماء بنت أبي بكر « من أنها كانت تنقل النوى من أرض الزبير التي أقطعه رسول الله ﷺ » وأخرج أحمد وأبوداود عن ابن عمر « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أقطع الزبير حضر (١) فرسه وأجرى الفرس حتى قام ثم رمى بسوطه فقال اقطعوه حيث بلغ السوط » وفي اسناده عبدالله بن عمر بن حفص وفيه مقال خفيف. وأقطع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وائل بن حجر أرضاً بحضرموت كما أخرجه الترمذي وأبوداود وابن حبان والبيهقي والطبراني والمنذري باسناد حسن وصححه الترمذي. وأخرج أحمد من حديث عروة بن الزبير أن عبدالرحمن بن عوف قال « أقطعني النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا » وأخرج البخاري وغيره من حديث أنس قال « دعا النبي ﷺ الأنصار ليقطع لهم البحرين فقالوا يارسول الله ان فعلت فاكتب لاخواننا من قريش بمثلها فلم يكن ذلك عندالنبي ﷺ فقال انكم ستلقون بعدي أثرة فاصبروا حتى تلقوني » وأخرج أحمد وأبوداود من حديث ابن عباس قال « أقطع النبي ﷺ بلال بن الحرث المزني معادن القبلية جلسيها وغوريها (٢) » وأخرجاه أيضاً من حديث عمرو بن عوف المزني: وأخرج الترمذي وأبوداود والنسائي وصححه ابن حبان وحسنه الترمذي من حديث أبيض ابن حمال « أنه وفد الى النبي ﷺ استقطعه الملح فقطع له فلما أن ولى قال رجل من المجلس أتدري ما أقطعت له انما أقطعته الماء العد (٣) قال فانتزعه منه » وفي الباب

(١) الحضر بضم الحاء واسكان الضاد العدو

(٢) القبلية: بفتح القاف والباء: ناحية من ساحل البحر وجلسيها وغوريها: بفتح فسكون فيهما: نسبة الى جلس وغور بمعنى المرتفع والمنخفض أى اعطاه ما ارتفع منها وما انخفض.

(٣) العد، بكسر العين، الدائم الذي لا انقطاع له مثل ماء العين وماء البئر

غير ذلك . قال فى المنهاج المعدن الظاهر وهو ما يخرج بلا علاج لا يملك بالاحياء ولا يثبت فيه اختصاص بتحجر ولا اقطاع والمعدن الباطن وهو ما لا يخرج إلا بعلاج كذهب وفضة وحديد ونحاس لا يملك بالحفر والعمل في الأظهر .قال المحلى والثانى يملك بذلك وللسلطان اقطاعه على الملك وكذا على عدمه فى الأظهر ولا يقطع إلا قدراً يتأتى فى العمل عليه . قال فى الحجة البالغة ولا شك أن المعدن الظاهر الذى لا يحتاج الى كثير عمل اقطاعه لواحد من المسلمين اضرار بهم وتضييق عليهم انتهى *

كتاب الشركة

﴿ النَّاسُ شُرَكاءُ فِي الماءِ وَالنَّارِ وَالكَلأِ ﴾ لحديث أبي خراش عن بعض أصحاب النبي ﷺ قال « قال رسول الله ﷺ المسلمون شركاء فى ثلاثة : فى الماء والكلأ والنار » أخرجه أحمد وأبو داود وقد رواه أبو نعيم فى الصحابة فى ترجمة أبى خراش ولم يذكر الرجل . وقد سئل أبو حاتم عنه فقال أبو خراش لم يدرك النبى ﷺ قال ابن حجر رجاله ثقات . وقد أخرج الحديث ابن ماجه عن ابن عباس وفي اسناده عبدالله بن خراش وهو متروك . وقد صححه ابن السكن . وأخرج ابن ماجه أيضاً من حديث أبي هريرة أن النبى ﷺ قال « لا يمنع الماء والنار والكلأ » قال ابن حجر اسناده صحيح . وأخرج الخطيب من حديث عمر نحو ما في الباب وزاد « والملح » وفيه عبدالحكيم بن ميسرة ورواه الطبراني بسند حسن عن زيد بن جبير عن ابن عمر وله عنده طريق أخرى وأخرجه أبو داود من حديث بهيسة عن أبيها وأخرجه ابن ماجه من حديث عائشة « أنها قالت يارسول الله ما الشيء الذى لا يحل منعه قال الملح والماء والنار » واسناده ضعيف . وأخرجه الطبرانى عن أنس بلفظ « خصلتان لا يحل منعهما الماء والنار » وأخرجه العقيلي فى الضعفاء من حديث عبد الله بن سرجس وأحاديث الباب تنتهض بمجموعها وقد خصص الحديث بما وقع من الاجماع على أن الماء المحرز في الجرار ملك قال فى الحجة يتأكد استحباب المواساة فى هذه فيما كان مملوكا وما ليس بمملوك أمره ظاهر انتهى ﴿ وَإِذا تَشاجَرَ المستحقُّونَ لِلماءِ كانَ الأَحَقُّ بِهِ

الأعلى فالأعلى يُمْسِكُهُ إلى الكعبين ثم يُرْسِلُهُ إلى مَنْ تحته* لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن النبي ﷺ قضى في سيل مهزور(١) أن يمسك حتى يبلغ الكعبين ثم يرسل الأعلى على الأسفل» أخرجه أبو داود وابن ماجه قال ابن حجر في الفتح واسناده حسن وأخرجه الحاكم في المستدرك من حديث عائشة وصححه الحاكم وأعله الدارقطني بالوقف وأخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث ثعلبة بن مالك وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه من حديث أبي حاتم القرظي عن أبيه عن جده وأخرج ابن ماجه والبيهقي والطبراني من حديث عبادة «أن النبي ﷺ قضى في شرب النخل من السيل أن الاعلى يشرب قبل الاسفل ويترك الماء الى الكعبين ثم يرسل الماء الى الاسفل الذي يليه وكذلك حتى تنقضي الحوائط أو يفنى الماء» واحاديث الباب صالحة للاحتجاج بها قال في المنهاج والمياه المباحة من الاودية والعيون والسيول والامطار يستوي الناس فيها فان أراد الناس سقي أرضهم منها فضاق سقي الأعلى فالأعلى وحبس كل واحد الماء حتى يبلغ الكعبين وقال محمد بهذا نأخذ لانه كان كذلك الصلح بينهم ولكل قوم مااصطلحوا وأسلموا عليه من عيونهم وسيولهم وأنهارهم وشربهم *وَلاَ يجوز مَنْعُ فَضْلِ الماء لِيُمْنَعَ بِهِ الكَلأُ* لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما عن النبي ﷺ قال «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ» وفي لفظ مسلم «لا يباع فضل الماء ليباع به الكلأ» وفي لفظ للبخاري «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ» وفي الباب أحاديث وفي لفظ لأحمد «ولا يمنع فضل ماء بعد أن يستغنى عنه» وهو ان يتغلب رجل على عين أو واد فلا يدع أحدا يسقي منه ماشية إلا بالأجر فانه يفضي الى بيع الكلأ المباح يعني يصير المرعى من ذلك بازاء مال وهذا باطل لان الماء والكلأ مباحان وقيل يحرم بيع الماء الفاضل عن حاجته لمن أراد الشرب أو سقي الدواب وأما ماء البئر فلا يمنع من أراد شربه أو سقي بهائمه كما في الموطأ من حديث عمرة بنت عبد الرحمن «أن رسول الله ﷺ قال لا يمنع نقع بئر» أي فضل مائها قلت وعليه أهل العلم في المنهاج وحافر بئر بموات للارتفاق أولى بمائها حتى يرتحل والمحفورة أي في أرض موات للتملك أو في

---

(١) هو واد بالمدينة

ملك يتملك ماءها في الاصح وسواء ملكه أم لا لا يلزمه بذل ما فضل عن حاجته لزرع ويجب لماشية. قال المحلي في المحفورة للارتفاق وقبل ارتحاله ليس له منع ما فضل عنه عن محتاج اليه للشرب اذا استقى بدلو نفسه ولا منع مواشيه وله منع غيره لسقي الزرع قال محمد وبهذا نأخذ أيما رجل كانت له بئر فليس له ان يمنع الناس منها أن يستقوا منها بشفاههم أما لزرعهم ونخلهم فله أن يمنع ذلك وهو قول أبي حنيفة والعامة من فقهائنا ﴿ وَلِلإِمَامِ أَنْ يَحْمِيَ بَعْضَ الْمَوَاضِعِ لِرَعْيِ دَوَابِّ الْمُسْلِمِينَ فِي وَقْتِ الْحَاجَةِ ﴾ لحديث ابن عمر عند احمد وابن حبان « أن النبي ﷺ حمى النقيع (١) للخيل خيل المسلمين » وأخرج احمد وأبو داود والحاكم من حديث الصعب بن جثامة (٢) وزاد « لا حمى الا لله ورسوله » وهذه الزيادة في صحيح البخاري وفيه « ان النبي ﷺ حمى النقيع وان عمر حمى شرف والربذة »(٣) قلت وعليه الشافعي. في المنهاج والأظهر أن للامام أن يحمى بقعة موات لرعي نعم جزية وصدقة وضالة وضعيف من النجعة ولا يحمى لغير ذلك انتهى. لان الحمى تضييق على الناس وظلم عليهم واضرار لهم ﴿ وَيَجُوزُ الاشْتِرَاكُ فِي النُّقُودِ وَالتِّجَارَاتِ وَيُقْسَمُ الرِّبْحُ عَلَى مَا تَرَاضَيَا عَلَيْهِ ﴾ لحديث السائب بن ابي السائب « انه قال للنبي ﷺ كنت شريكي في الجاهلية فكنت خير شريك لا تداريني ولا تماريني » أخرجه ابو داود وابن ماجه والنسائي والحاكم وصححه. وفي لفظ لابي داود وابن ماجه « ان السائب المخزومي كان شريك النبي ﷺ قبل البعثة فجاء يوم الفتح فقال مرحباً بأخي وشريكي لا تداري ولا تماري » وله طرق غير هذه. وأخرج البخاري عن أبي المنهال « أن زيد بن أرقم والبراء بن عازب كانا شريكين فاشتريا فضة بنقد ونسيئة فبلغ النبي ﷺ فأمرهما أن ما كان يداً بيد فخذوه وما كان نسيئة فردوه » وأخرج أبو داود والنسائي وابن ماجه عن ابن مسعود قال « اشتركت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم

(١) موضع على عشرين فرسخا من المدينة وهو بالنون

(٢) لعله سقط هنا لفظ « مثله »

(٣) شرف بفتح الشين المعجمة وفتح الراء ولفظ البخاري (الشرف) بالتعريف وهو والربذة موضعان بين مكة والمدينة ورواه بعضهم (سرف) بفتح السين المهملة وكسر الراء وهو موضع بقرب مكة ولا يدخل عليه الألف واللام

بدر قال فجاء سعد بأسيرين ولم أجيء أنا وعمار بشيء وفيه انقطاع . وأخرج أحمد وأبو داود عن رويفع بن ثابت قال « ان كان أحدنا فى زمن رسول الله ﷺ ليأخذ نضو (١) أخيه على أن له النصف مما يغنم ولنا النصف وان كان أحدنا ليطير له النصل والريش وللآخر القدح(٢)» وأخرجه الدارقطني والبيهقي ﴿ وتجوز المضاربة ﴾ وهو فى لغة أهل المدينة القراض والضرب بمعنى السفر والمضاربة المعاملة على السفر وايضا الضرب بمعنى الشركة والمضاربة المعاملة على الشركة اتفق أهل العلم على جواز المضاربة ولا تجوز الا على الدراهم والدنانير وهو أن يعطى شيئاً منها لرجل ليعمل ويتجر فما يحصل من الربح يكون بينهما مناصفة أو أثلاثا على ما يتشارطان ﴿ ما لم تشتمل على ما لا يحل ﴾ لما روى عن حكيم بن حزام « أنه كان يشترط على الرجل اذا أعطاه مالا مقارضة يضرب له به أن لا يجعل مالى فى كبد رطبة ولا يحمله فى بحر ولا ينزل به بطن مسيل فان فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمنت مالى » وقد قيل انه لم يصح فى المضاربة شيء عن النبي ﷺ وانما فعلها الصحابة منهم حكيم المذكور ومنهم على كما رواه عبد الرزاق ومنهم ابن مسعود كما رواه الشافعي ومنهم العباس كما رواه البيهقي ومنهم جابر كما رواه البيهقي أيضاً ومنهم أبو موسى وابن عمر كما رواه فى الموطأ والشافعي والدارقطني ومنهم عمر كما رواه الشافعي ومنهم عثمان كما رواه البيهقي وقد روى في ذلك من المرفوع ما أخرجه ابن ماجه من حديث صهيب قال « قال رسول الله ﷺ ثلاث فيهن البركة البيع الى أجل والمقارضة واخلاط البر بالشعير للبيت لا للبيع » ولكن في اسناده مجهولان . أقول قد صرح جماعة من الحفاظ بأنه لم يثبت فى هذا الباب أعنى المضاربة شيء مرفوع الى رسول الله ﷺ بل جميع ما فيه آثار عن الصحابة وقد وقع اجماع من بعدهم على جواز هذه المعاملة كما حكى ذلك غير واحد . وصرح الحافظ ابن حجر بأنها كانت ثابتة فى عصر النبوة فقال والذى نقطع به أنها كانت ثابتة فى عصر النبي

(١) النضو بكسر النون واسكان الضاد هو المهزول من الابل

(٢) النصل حديدة السهم . والريش هو الذى يكون على السهم . والقدح بكسر القاف واسكان الدال السهم قبل أن يراش وينصل

صلى الله عليه وسلم يعلم بها وأقرها ولولا ذلك لما جازت البتة انتهى . ولا يخفاك أن عدم الجواز الذي ذكره على فرض عدم ثبوتها فى أيام النبوة . بنى على أن الأصل عدم جواز كل معاملة لم يثبت فيها دليل وهو غير مسلم بل الأصل الجواز ما لم تكن على وجه يستلزم ما لا يحل شرعاً وعندي أن المضاربة داخلة تحت قول الله (وأحل الله البيع) وتحت قوله تعالى (تجارة عن تراض) بل كل ما دل على جواز البيع وعلى جواز الاجارة وعلى جواز الوكالة دل عليها . وبيان ذلك أن المالك للنقد اذا دفعه الى آخر ووكله بالشراء له بنقده ما رآه ووكله أيضا ببيعه وجعل له أجرة على تولى البيع وتولى الشراء وهى ما سماه له من الربح فجواز البيع والشراء داخل تحت أدلة البيع والشراء وجواز التوكيل بهما داخل تحت أدلة الوكالة وجواز جعل جزء من الربح للوكيل داخل تحت أدلة الاجارة فعرفت بهذا أن القراض غير خال من دليل يدل عليه العموم بل الذى لم يثبت هو الدليل الذي يدل عليه بخصوصه فلا وجه لما قاله الحافظ ابن حجر أنها لو لم تثبت هذه المعاملة بخصوصها فى عصر النبوة لما جازت البتة (١) واعلم أن هذه الاسامى التى وقعت في كتب الفروع لأنواع من الشركة كالمفاوضة والعنان والوجوه والأبدان لم تكن أسماء شرعية ولا لغوية بل اصطلاحات حادثة متجددة ولا مانع للرجلين أن يخلطا ماليهما ويتجرا كما هو معنى المفاوضة المصطلح عليها لأن للمالك أن يتصرف فى ملكه كيف يشاء ما لم يستلزم ذلك التصرف محرما مما ورد الشرع بتحريمه وانما الشأن فى اشتراط استواء المالين وكونهما نقداً واشتراط العقد فهذا لم يرد ما يدل على اعتباره بل مجرد التراضى بجمع المالين والاتجار بهما كاف وكذلك لا مانع من أن يشترك الرجلان فى شراء شيء بحيث يكون لكل واحد منهما نصيب منه بقدر نصيبه من الثمن كما هو معنى شركة العنان اصطلاحاً وقد كانت هذه الشركة ثابتة فى أيام النبوة ودخل فيها جماعة من الصحابة فكانوا يشتركون فى شراء شيء من الأشياء ويدفع كل واحد منهم نصيبا من قيمته ويتولى الشراء أحدهما أو كلاهما وأما اشتراط العقد والخلط فلم يرد ما يدل على اعتباره

(١) كيف هذا والاجرة اذا كانت مجهولة كانت غير جائزة، والمضاربة اذا ربح الشريك فيها معينا كانت غير جائزة أيضا فانها تكون ربا فلا يأتي ما قاسه الشارح واراد به الرد على الحافظ ابن حجر.

وكذلك لا بأس أن يوكل أحد الرجلين الآخر أن يستدين له مالا ويتجر فيه ويشتركا فى الربح كما هو معنى شركة الوجوه اصطلاحا ولكن لا وجه لما ذكروه من الشروط وكذلك لا بأس بأن يوكل أحد الرجلين الآخر فى أن يعمل عنه عملا استؤجر عليه كما هو معنى شركة الأبدان اصطلاحا ولا معنى لاشتراط شروط في ذلك . والحاصل أن جميع هذه الأنواع يكفى في الدخول فيها مجرد التراضى لأن ما كان منها من التصرف في الملك فمناطه التراضى ولا يتحتم اعتبار غيره وما كان منها من باب الوكالة أو الاجارة فيكفى فيه ما يكفى فيهما فما هذه الأنواع التي نوعوها والشروط التي اشترطوها وأى دليل عقل أو نقل ألجأهم الى ذلك فان الأمر أيسر من هذا التهويل والتطويل لأن حاصل ما يستفاد من شركة المفاوضة والعنان والوجوه انه يجوز للرجل ان يشترك هو وآخر في شراء شيء وبيعه ويكون الربح بينهما على مقدار نصيب كل واحد منهما من الثمن وهذا شيء واحد واضح المعنى يفهمه العامي فضلا عن العالم ويفتي بجوازه المقصر فضلا عن الكامل وهو أعم من ان يستوي ما يدفعه كل واحد منهما من الثمن او يختلف وأعم من ان يكون المدفوع نقداً او عرضاً وأعم من أن يكون ما اتجرا به جميع مال كل واحد منهما او بعضه وأعم من أن يكون المتولى للبيع والشراء أحدهما أو كل واحد منهما وهب أنهم جعلوا لكل قسم من هذه الاقسام التي هي فى الاصل شيء واحد اسما يخصه فلا مشاحة فى الاصطلاحات لكن ما معنى اعتبارهم لتلك العبارات وتكلفهم لتلك الشروط وتطويل المسافة على طالب العلم واتعابه بتدوين ما لا طائل تحته وأنت لو سألت حرّاثاً أو بقالا عن جواز الاشتراك فى شراء الشيء وفى ربحه لم يصعب عليه أن يقول نعم ولو قلت له هل يجوز العنان أو الوجوه أو الابدان لحار فى فهم معانى هذه الالفاظ بل قد شاهدنا كثيراً من المتبحرين فى علم الفروع يلتبس عليه كثير من تفاصيل هذه الانواع ويتلعثم ان أراد تمييز بعضها من بعض اللهم إلا أن يكون قريب عهد بحفظ مختصر من مختصرات الفقه فربما يسهل عليه ما يهتدى به الى ذلك وليس المجتهد من وسع دائرة الآراء العاطلة عن الدليل وقبل كل ما يقف عليه من قال وقيل فان ذلك هو دأب أسراء التقليد بل المجتهد من قرر الصواب وأبطل الباطل

وخص في كل مسألة عن وجوه الدلائل ولم يحل بينه وبين الصدع بالحق مخالفة من يخالفه ممن يعظم في صدور المقصرين فالحق لا يعرف بالرجال ولهذا المقصد سلكنا في هذه الابحاث مسالك لا يعرف قدرها الا من صفى فهمه عن التعصبات وأخلص ذهنه عن الاعتقادات المألوفات والله المستعان ﴿ وَإِذَا تشاجرَ الشركاءُ في عَرْضِ الطَّريق كانَ سبعةَ أذْرُعٍ ﴾ لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ قال اذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع » وأخرج معناه عبد الله بن أحمد في المسند والطبراني من حديث عبادة بن الصامت وأخرجه أيضاً عبد الرزاق من حديث ابن عباس وأخرجه أيضاً ابن عدي من حديث أنس ﴿ وَلا يَمْنعُ جارٌ جارَه أنْ يغرزَ خشبَهُ في جِدارِهِ ﴾ لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ قال لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره » وروى نحوه احمد وابن ماجه والبيهقي عن جماعة من الصحابة ﴿ وَلا ضررَ وَلا ضِرارَ بينَ الشُّركاءِ ﴾ لحديث ابن عباس قال « قال رسول الله ﷺ لا ضرر ولا ضرار وللرجل أن يضع خشبه في حائط جاره واذا اختلفتم في الطريق فاجعلوه سبعة أذرع » أخرجه احمد وابن ماجه والبيهقي والطبراني وعبد الرزاق قال ابن كثير أما حديث لا ضرر ولا ضرار فرواه ابن ماجه عن عبادة بن الصامت وروى من حديث ابن عباس وأبي سعيد الخدري وهو حديث مشهور انتهى . فحديث ابن عباس هو المذكور في الباب . وحديث عبادة اخرجه ايضا البيهقي وحديث أبي سعيد أخرجه ابن ماجه والدارقطني والحاكم والبيهقي وقد رواه من حديث ثعلبة بن مالك القرظي الطبراني في الكبير وأبو نعيم ﴿ وَمن ضارَّ شريكَهُ كانَ للإمامِ عُقوبتُهُ بِقلْعِ شَجرِهِ أوْ بيعِ دارِهِ ﴾ لحديث سمرة بن جندب انه كانت له عضد(١) من نخل في حائط رجل من الانصار قال ومع الرجل اهله قال وكان سمرة يدخل الى نخله فيتأذى به الرجل ويشق عليه فطلب اليه ان يناقله فأبى فأتى النبي ﷺ فذكر ذلك له فطلب اليه النبي ﷺ ان يبيعه فأبى فطلب اليه ان يناقله فأبى قال فهبه لي ولك كذا وكذا امر ارغبه فيه فأبى فقال انت مضار فقال رسول الله ﷺ

---

(١) العضد من النخل الطريقة منه قال ابن الاثير : « وقيل انما هو عضيد من نخل واذا صار للنخلة جذع يتناول منه فهو عضيد »

للأنصاري اذهب فاقلع نخله » وهو من رواية جعفر بن محمد عن أبيه عن سمرة ولم يسمع منه وقد روى المحب الطبري في أحاديث الاحكام عن واسع بن حبان قال « كان لأبي لبابة عذق(١) في حائط رجل فكلمه » ثم ذكر نحو قصة سمرة *

كتاب الرهن

﴿ يَجوزُ رَهنُ مَا يَملِكُهُ الرَّاهِنُ فِي دَيْنٍ عَليهِ ﴾ الرهن جائز بالاجماع وقد نطق به الكتاب العزيز وتقييده بالسفر خرج مخرج الغالب كما ذهب اليه الجمهور . وقال مجاهد والضحاك والظاهرية لا يشرع الا في السفر . وقد رهن النبي ﷺ درعاً له عند يهودي بالمدينة وأخذ منه شعيراً لأهله كما أخرجه البخاري وغيره من حديث أنس وهو في الصحيحين من حديث عائشة وأخرجه احمد والترمذي والنسائي وابن ماجه من حديث ابن عباس وصححه الترمذي وصاحب الاقتراح وفي ذلك دليل على مشروعية الرهن في الحضر كما قال الجمهور ﴿ وَالظهرُ يُرْكبُ واللَّبنُ يُشرَبُ بنفقةِ المَرْهونِ ﴾ لما أخرجه البخاري وغيره من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ انه كان يقول « الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهوناً ولبن الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب النفقة » وللحديث ألفاظ والمراد أن المرتهن ينتفع بالرهن وينفق عليه وقد ذهب الى ذلك احمد واسحق والليث والحسن وغيرهم . قال ابن القيم وأخذ احمد وغيره من أئمة الحديث بهذه الفتوي وهو الصواب . وقال الشافعي وأبو حنيفة ومالك وجمهور العلماء لا ينتفع المرتهن من الرهن بشيء بل الفوائد للراهن والمؤن عليه قالوا والحديث ورد على خلاف القياس ويجاب بأن هذا القياس فاسد الاعتبار مبني على شفا جرف هار ولا يصح الاحتجاج به لما ورد من النهي عن ان تحلب ماشية الرجل بغير اذنه كما في البخاري وغيره لان العام لا يرد به الخاص بل يبنى عليه .

(١) العذق بفتح العين واسكان الذال النخلة

وقال ابن القيم فى اعلام الموقعين وهذا الحكم من احسن الاحكام وأعدلها ولا يصلح للراهنين غيره وما عداه ففساده ظاهر فان الراهن قد يغيب ويتعذر على المرتهن مطالبته بالنفقة التى تحفظ الرهن ويشق عليه او يتعذر رفعه الى الحاكم واثبات الرهن واثبات غيبة الراهن واثبات ان قدر النفقة عليه قدر حلبه وركوبه وطلبه منه الحكم له بذلك فى هذا من العسر والحرج والمشقة ما ينافى الحنيفية السمحة فشرع الشارع الحكم القيم بمصالح العباد وللمرتهن أن يشرب لبن الرهن ويركب ظهره وعليه نفقته وهذا محض القياس لو لم تأت به السنة الصحيحة انتهى . ثم أطال فى تخريج هذا القياس الى ما لا يسعه هذا القرطاس ﴿ وَلاَ يغلَقُ (١) الرَّهنُ بِما فِيهِ ﴾ لحديث أبى هريرة عن النبى ﷺ قال « لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه » أخرجه الشافعى والدارقطنى والحاكم والبيهقى وابن حبان فى صحيحه وحسن الدارقطنى اسناده . وقال الحافظ ابن حجر فى بلوغ المرام ان رجاله ثقات الا أن المحفوظ عند أبى داود وغيره ارساله وأخرجه ابن ماجه من طريق اخرى والرفع زيادة وقد خرجت من مخرج مقبول والمراد بالغلاق هنا استحقاق المرتهن له حيث لم يفكه الراهن فى الوقت المشروط وروى عبد الرزاق عن معمر انه فسر غلاق الرهن بما اذا قال الرجل ان لم آتك بمالك فالرهن لك قال ثم بلغنى عنه أنه قال ان هلك لم يذهب حق هذا انما هلك من رب الرهن له غنمه وعليه غرمه وقد روى أن المرتهن فى الجاهلية كان يتملك الرهن اذا لم يؤد الراهن اليه ما يستحقه فى الوقت المضروب فأبطله الشارع والغنم والغرم هنا هو أعم مما تقدم من ان الظهر يركب بنفقة المرهون واللبن يشرب . قال فى الحجة البالغة ومبنى الرهن على الاستيثاق وهو بالقبض فلذلك اشترط فيه ولا اختلاف عندي بين حديث « لا يغلق الرهن » وحديث « الظهر يركب » الخ لان الاول هو الوظيفة لكن اذا امتنع الراهن من النفقة عليه وخيف الهلاك وأحياه المرتهن فعند ذلك ينتفع به بقدر ما يراه الناس

---

(٢) قال ابن الأثير : « يقال غلق . بكسر اللام . الرهن يغلق . بفتحها . غلوقا اذا بقى فى يد المرتهن لا يقدر راهنه على تخليصه والمعنى أنه لا يستحقه المرتهن اذا لم يستفكه صاحبه وكان هذا من فعل الجاهلية أن الراهن اذا لم يؤد ما عليه فى الوقت المعين ملك المرتهن الرهن فابطله الاسلام »

عدلا انتهى . قلت وعليه أهل العلم قال محمد وبهـذا نأخذ وتفسير قوله « لا يغلق الرهن » ان الرجل كان يرهن الرهن اى المرهون عند الرجل فيقول ان جئتك بمالك الى كذا وكذا وإلا فالرهن لك بمالك قال رسول الله ﷺ « لا يغلق الرهن ولا يكون للمرتهن بماله » وكذلك نقول وهو قول أبي حنيفة وكذلك فسره مالك بن أنس وفى شرح السنة معناه لا يستغلق بحيث لا يعود الى الراهن بل متى أدى الحق المرهون به افتك وعاد الى الراهن وروي الشافعى هذا الحديث مع زيادة ولفظه « لا يغلق الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه وعليه غرمه » قال الشافعى غنمه زيادته وغرمه هلاكه وفيه دليل علي انه اذا هلك فى يد المرتهن يكون من ضمان الراهن ولا يسقط بهلاكه شيء من حق المرتهن وعليـه الشافعى . وقال أبوحنيفة قيمته ان كانت قدر الحق يسقط بهلاكه الحق وان كانت أقل من الحق يسقط بقدره وان كان أكثر من الحق يسقط الحق . وعند الشافعى دوام القبض ليس بشرط في الرهن فيستعمل الدابة المرهونة بالنهار وترد الى المرتهن بالليـل ولا يسافر عليها ولم يجوزه أبوحنيفة . أقول الحق ان الرهن اذا تلف فى يد المرتهن بدون جنايته ولا تفريطه فهـو غير مضمون عليه وان كان بجنايته أو تفريطه ضمنه للجناية عليه او التفريط لا لكونه مستحقا حبسه فان الحبس للرهن بمجرده ليس بسبب للضمان والمدارك الشرعية واضحة المنار.

كتاب الوديعة والعارية

أقول العارية من مكارم الاخلاق ومحاسن الطاعات وافضل الصلات لانها اباحة المالك لمنافع ملكه لمن له اليه حاجة ولا ريب أن هذا الفعل داخل تحت نصوص الكتاب والسنة فان فيهما من الترغيب فى ذلك مالا يحيط به الحصر ومن جملة ذلك قوله تعالى (وتعاونوا على البر والتقوى) وقوله (ويمنعون الماعون) والحاصل ان العارية في لسان العرب والشرع هى اباحة المنافع بلا عوض فما وجد فيه هذا المعني كان من العارية ومالا فلا «تجبُ عَلى الوَدِيع (١) والمُستعيرِ تَأدِيةُ الأمانَةِ الى من

(١) لم أجد وجها لاستعمال هذا الحرف فى المعنى المراد هنا

ائتمنهُ وَلا يَخونُ مَنْ خانَهُ﴾ لقوله تعالي (ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها) ولقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أدِّ الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك » أخرجه أبو داود والترمذى وحسنه والحاكم وصححه من حديث أبي هريرة وفى اسناده طلق بن غنام عن شريك وقد استشهد له الحاكم بحديث أبي التياح عن أنس وفى اسناده أيوب بن سويد وهو مختلف فيه وقد تفرد به كما قال الطبرانى وأخرجه ابن الجوزى فى العلل المتناهية من حديث أبيّ بن كعب وفى اسناده من لا يعرف وأخرجه ايضا الدارقطنى عنه وأخرجه البيهقى والطبرانى عن أبي أمامة بسند ضعيف وأخرجه الدارقطنى والطبرانى والبيهقى وأبو نعيم من حديث أنس وأخرجه أحمد وأبو داود والبيهقى عن رجل من الصحابة وفى اسناده مجهول غير الصحابي ﴿وَلاَ ضَمانَ عَليهِ اذَا تَلِفتْ﴾ العين المستعارة أو المستودعة ﴿ بِدُونِ جِنايَتهِ وَخيانَتهِ ﴾ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن النبي ﷺ قال لاضمان على مؤتمن» أخرجه الدارقطنى وفى اسناده ضعف وقد وقع الاجماع على أن الوديع لا يضمن إلا لجناية منه على العين لما أخرجه الدارقطنى فى الحديث السابق من طريق أخرى بلفظ « ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا المستودع غير المغل ضمان » والمغل هو الخائن والجانى خائن. وأما المستعير فقد ذهب الى أنه لا يضمن إلا لجناية أو خيانة الحنفية والمالكية وحكى فى الفتح عن الجمهور أن المستعير يضمنها اذا تلفت في يده الا اذا كان التلف على الوجه المأذون فيه وأخرج أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه والحاكم وصححه من حديث الحسن عن سمرة عن النبي ﷺ قال «علي اليد ما أخذت حتى تؤديه» وفى سماع الحسن عن سمرة مقال مشهور وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى والحاكم من حديث صفوان بن أمية « أن النبي ﷺ استعار منه يوم حنين أدراعا فقال أغصباً يا محمد قال بل عارية مضمونة » قال الماتن فى حاشية الشفاء وجميع هذه الاسباب داخلة تحت قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم «على اليد ما أخذت حتى تؤدي» ان كان المراد على اليد ضمان ما أخذت ولكن الظاهر أن المراد على اليد حفظ ما أخذت حتى تؤديه وذلك انما يكون فى الباقى وليس فيه دليل

على ضمان التالف(١) ﴿ وَلا يَجوزُ مَنعُ الماعون كالدَّلوِ والقِدْرِ ﴾ لحديث ابن مسعود قال « كنا نعد الماعون على عهد رسول الله ﷺ عارية الدلو والقدر » أخرجه أبو داود وحسنه المنذرى وروى عن ابن مسعود وابن عباس أنهما فسرا قوله تعالى (ويمنعون الماعون) انه متاع البيت الذي يتعاطاه الناس بينهم من الفأس والدلو والحبل والقدر وما أشبه ذلك وعن عائشة الماعون الماء والنار والملح وقيل الماعون الزكاة ﴿ وَإطراق الفحلِ وَحلبِ المَوَاشِى لِمن يَحتاجُ ذَلكَ والحَملِ عَليها في سَبيلِ اللهِ ﴾ لما أخرجه مسلم وغيره من حديث جابر عن النبى ﷺ قال « ما من صاحب ابل ولا بقر ولا غنم لا يؤدى حقها إلا أقعد لها يوم القيامة بقاع قرقر تطؤه ذات الظلف بظلفها وتنطحه ذات القرن بقرنها قلنا يا رسول الله وما حقها قال اطراق فحلها واعارة دلوها ومنحتها وحلبها على الماء وحمل عليها فى سبيل الله » والمراد باطراق فحلها عاريته من يحتاج أن يطرق به على ماشيته والمراد بمنحتها أن يعطى المحتاج لينتفع بحلبها ثم يردها وأما الحمل عليها فى سبيل الله فاذا طلب ذلك من لا ماشية له من صاحب المواشى التي فيها زيادة على حاجته *

كتاب الغصب

﴿ يَأثَمُ الغاصِبُ ﴾ لانه أكل مال غيره بالباطل أو استولى عليه عدوانا وقد قال الله تعالى (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وقال صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيبة من نفسه » أخرجه الدارقطنى من طرق عن أنس مرفوعا وفى أسانيدها ضعف وأخرجه أحمد والدارقطني من حديث أبى حرة الرقاشى عن عمه وفى اسناده على بن زيد بن جدعان وهو متكلم عليه وأخرجه الحاكم من حديث ابن عباس . وأخرجه الدارقطني عنه من طريق أخرى .

(١) بل الظاهر من الحديث ومن باقى الأحاديث أن على المستعير أن يؤدى ما استعاره وأنه ضامن الى أن تبرأ ذمته بالأداء لأنه جعل الغاية الأداء وما زعمه الشارح من تقدير أن على اليد حفظ ما أخذت لا دليل عليه

وأخرجه البيهقي وابن حبان والحاكم فى صحيحيهما من حديث أبي حميد الساعدى. وقد أخرج احمد وأبوداود والترمذى وحسنه من حديث السائب بن يزيد عن أبيه قال «قال رسول الله ﷺ لا يأخذنّ أحدكم متاع أخيه جاداً ولا لاعبا واذا أخذ أحدكم عصا أخيه فليردها عليه» وحديث «انما أموالكم ودماؤكم عليكم حرام» وهو ثابت فى الصحيحين وغيرهما وهو مجمع على تحريم الغصب عند كافة المسلمين. ومجمع على وجوب رد المغصوب اذا كان باقياً وعلى تسليم عوضه ان كان تالفاً ﴿وَيَجِبُ عَلَيهِ رَدُّ مَاأخذَ وَلاَ يَحِلُّ مَالُ امْرِىءٍ مُسلِمٍ إلاَّ بِطيبَةٍ مِنْ نَفسه﴾ كما تقدم دليله ﴿وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حق وَمَنْ زَرَعَ فِي أرْضِ قَوْمٍ بِغيرِ إذْنِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ وَمَنْ غَرَسَ فِي أرْض غَيرِهِ غَرْساً رَفَعَهُ﴾ لحديث رافع بن خديج «أن النبي ﷺ قال من زرع فى أرض قوم بغير اذنهم فليس له من الزرع شيء وله نفقته» أخرجه أحمد وأبوداود وابن ماجه والترمذي والبيهقي والطبراني وابن أبي شيبة والطيالسى وأبو يعلى وحسنه البخاري (١) وأخرج أبوداود والدارقطنى من حديث عروة بن الزبير «أن رسول الله ﷺ قال من أحيا أرضاً فهى له وليس لعرق ظالم حق قال ولقد أخبرنى الذى حدثني هذا الحديث أن رجلين اختصما الى رسول الله ﷺ غرس أحدهما نخلا فى أرض الآخر فقضى لصاحب الارض بأرضه وأمر صاحب النخل ان يخرج نخله منها قال فلقد رأيتها وانها لتضرب أصولها بالفؤس وانها النخل عم» (٢) وأخرج احمد وابوداود والترمذى وحسنه والنسائي وأخرجه البخارى تعليقا من حديث سعيد بن زيد قال «قال رسول الله ﷺ من احيا ارضا ميتة فهى له وليس لعرق ظالم حق» اقول الحق الحقيق بالقبول ان الزرع لمالك الارض وعليه للغاصب ما انفقه على الزرع كما ثبت ذلك عند اهل السنن ولفظه فى رواية «انه ﷺ اتي بنى حارثة فرأي زرعاً فى ارض ظهير فقال ما احسن زرع ظهير قيل ليس لظهير قال أليست ارض ظهير قالوا بلى ولكنه

(١) هذا حديث صحيح وضعفه بعضهم بشريك وزعم أنه انفرد به ولكن تابعه عليه قيس بن الربيع وضعفهما انما هو من قبل حفظهما فاتفاقهما على روايته مؤذن بصحته

(٢) العم بضم العين جمع عميمة وهى النخلة الطويلة التامة فى طولها والتفافها وقيل هى القديمة

زرع فلان قال نخذوا زرعكم وردوا عليه النفقة » الحديث ﴿ وَلاَ يَحِلُّ الانتفاعُ بِالمَغصوبِ ﴾ لما تقدم من الادلة القاضية بأنه لا يحل مال الغير لا عينا ولا انتفاعا وقد ورد فى غصب الارض التى لا ثمرة لنصبها إلا الانتفاع بها بالزرع ونحوه أحاديث منها عن عائشة فى الصحيحين وغيرهما « ان النبي ﷺ قال من ظلم شبراً من الارض طوقه الله من سبع ارضين » وفيهما ايضاً من حديث ابى سعيد نحوه . وفي البخارى وغيره من حديث ابن عمر نحوه ايضا وفي مسلم من حديث ابى هريرة نحوه ايضا ﴿ وَمَنْ أتلفهُ فعليهِ مِثلهُ أَوْ قِيمتهُ ﴾ لحديث عائشة « انها لما كسرت اناء صفية الذى أهدت فيه للنبى ﷺ فقال لها اناء كاناء وطعام كطعام أخرجه احمد وأبو داود والنسائى وحسنه الحافظ فى الفتح وأخرج البخارى وغيره من حديث أنس « أن رسول الله ﷺ كان عند بعض نسائه فارسلت احدى امهات المؤمنين مع خادم لها بقصعة فيها طعام فضربت بيدها فكسرت القصعة فضمها وجعل فيها الطعام وقال كلوا ودفع القصعة الصحيحة للرسول وحبس المكسورة » ولفظ الترمذى قال « أهدت بعض ازواج النبي ﷺ اليه طعاما فى قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها فألقت ما فيها فقال النبى ﷺ طعام بطعام واناء باناء » وقد استدل بذلك من قال ان القيمى يضمن بمثله ولا يضمن بالقيمة إلا عند عدم المثل وهو الشافعى والكوفيون وقال مالك ان القيمى يضمن بقيمته مطلقا قيل لا خلاف في ان المثلى يضمن بمثله ولكنه قد ورد فى حديث المصراة الثابت فى الصحيح ردها وصاعا من تمر واللبن مثلى والبحث مستوفى في مواطنه *

كتاب العتق

الترغيب فى العتق قد ثبت عنه ﷺ فى الاحاديث الصحيحة كحديث ابى هريرة فى الصحيحين وغيرهما عن النبي ﷺ « من اعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار حتى فرجه بفرجه » وأخرج الترمذى وصححه من حديث أبى أمامة وغيره من الصحابة عن النبى ﷺ قال « أيما امرىء مسلم أعتق امرأ مسلما

كان فكاكه من النار يجزى كل عضو منه عضوا منه وايما امرىء مسلم اعتق امرأتين مسلمتين كانتا فكاكه من النار يجزى كل عضو منهما عضوا منه » وفى لفظ «ايما امرأة مسلمة اعتقت امرأة مسلمة كانت فكاكها من النار يجزى كل عضو من اعضائها عضوا من اعضائها» واسناده صحيح وفى الباب احاديث ﴿وأفضلُ الرِّقابِ أنْفَسُها﴾ لما فى الصحيحين من حديث ابى ذر قال «قلت يا رسول الله اى الاعمال أفضل قال الايمان بالله والجهاد في سبيل الله قال قلت اى الرقاب افضل قال انفسها عند اهلها واكثرها ثمنا » ﴿ وَيجوزُ العتقُ بِشرْطِ الخِدْمَةِ وَنَحوِهَا ﴾ لحديث سفينة بن عبد الرحمن قال أعتقتنى أم سلمة وشرطت علىَّ أن أخدم النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ما عاش » أخرجه احمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه وقال لا بأس باسناده وأخرجه الحاكم وفى اسناده سعيد ابن جهمان أبو حفص الأسلمى وقد وثقه ابن معين وغيره وقال أبو حاتم لا يحتج بحديثه . ووجه الحجة من هذا أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا يخفى عليه مثل ذلك وقد قيل ان تعليق العتق بشرط الخدمة يصح اجماعا ﴿ وَمَنْ مَلَكَ رَحِمَهُ عَتقَ عَليهِ ﴾ لحديث سمرة عند أحمد وأبىداود والترمذى وابنماجه « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال من ملك ذا رحم محرم فهو حر » ولفظ أحمد « فهو عتيق » وهو من رواية الحسن عن سمرة وفى سماعه منه مقال مشهور وقال على ابن المدينى هو حديث منكر . وقال البخارى لا يصح . وأخرج النسائى والترمذى والحاكم من حديث ابن عمر قال « قال رسول الله ﷺ من ملك ذا رحم محرم فهو حر » وهو من رواية ضمرة عن الثورى عن عبدالله بن دينار عنه . قال النسائى حديث منكر ولا نعلم أحداً رواه عن سفيان غير ضمرة وقال الترمذى لم يتابع ضمرة ابن ربيعة على هذا الحديث لكنه قد وثقه يحي بن معين وغيره وحديثه فى الصحيحين وقد صحح حديثه هذا ابن حزم وعبد الحق وابن القطان. وأخرج أبو داود والنسائى عن عمر بن الخطاب موقوفا مثل حديث سمرة وهو من رواية قتادة عنه ولم يسمع منه . أقول الحاصل ان جميع الأخبار الواردة في عتق ذي الرحم لا تخلو عن مقال ولكنها تنتهض بمجموعها للاستدلال ولا يعارضها حديث أبى هريرة الآتى عند مسلم

وقد ذهب الى أن من ملك ذا رحم محرم عتق عليه أكثر أهل العلم من الصحابة والتابعين واليه ذهب أبو حنيفة وأصحابه وأحمد . وقال الشافعي وجماعة من أهل العلم انه يعتق عليه الاولاد والآباء والامهات ولا يعتق عليه غيرهم من قرابته وزاد مالك الاخوة ولا ينافي ما ذكرناه حديث أبي هريرة عند مسلم وغيره قال « قال رسول الله ﷺ لا يجزي ولد عن والده الا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه » لان ايقاع العتق تأكيداً لا ينافي وقوعه بالملك وزاد في حاشية الشفاء لان الاعتاق ههنا وان كان ظاهراً في الانشاء بعد الشراء فهو لا يستلزم ان الشراء بنفسه لا يكون سبباً انتهى . وقد تمسك بحديث أبي هريرة الظاهرية فقالوا لا يعتق أحد على أحد ﴿ وَمَنْ مَثَّلَ بِمَمْلُوكِهِ فَعَلَيْهِ أَنْ يُعْتِقَهُ ﴾ لحديث ابن عمر عند مسلم وغيره قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته أن يعتقه » وفي مسلم أيضاً عن سويد بن مقرّن قال « كنا بني مقرن على عهد رسول الله ﷺ ليس لنا إلا خادمة واحدة فلطمها أحدنا فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال أعتقوها » وفي رواية « اذا استغنوا عنها فليخلوا سبيلها » وفي مسلم أيضاً من حديث أبي مسعود البدري قال « كنت أضرب غلاماً بالسوط فسمعت صوتا من خلفي » الى أن قال « فاذا رسول الله ﷺ يقول ان الله أقدر منك على هذا الغلام » وفيه « قلت يارسول الله هو حر لوجه الله فقال لو لم تفعل للفحتك النار أو لمستك النار » ﴿ وَإِلَّا أَعْتَقَهُ الامَامُ أَوِ الحَاكِمُ ﴾ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في المملوك الذي جبّ سيده مذاكيره فقال النبي ﷺ « عليّ بالرجل فلم يقدر عليه فقال له النبي ﷺ اذهب فأنت حر » أخرجه أبو داود وابن ماجه وقد أخرجه أحمد وفي اسناده الحجاج ابن أرطاة وهو ثقة ولكنه مدلس وبقية رجال أحمد ثقات وأخرجه أيضاً الطبراني وقد حكي في البحر عن علي والشافعية والحنفية انه لا يعتق العبد بمجرد المثلة بل يؤمر السيد بالعتق فان تمرد فالحاكم وقال مالك والليث وداود والاوزاعي بل يعتق بمجردها . قال النووي في شرح مسلم انه أجمع العلماء على ان ذلك العتق ليس واجباً وانما هو مندوب رجاء الكفارة وازالة اثم اللطم وذكر من أدلتهم اذنه ﷺ بأن

يستخدموها كما تقدم ودعوى الاجماع غير صحيحة واذنه ﷺ بالاستخدام لا يدل علي عدم الوجوب بل الامر قد دل على الوجوب والاذن بالاستخدام دل على كونه وجوبا متراخياً الى وقت الاستغناء عنها انتهى ﴿ وَمَنْ أعتقَ شِرْكاً لَهُ فِي عبدٍ ضمنَ لِشرَكائِهِ نَصيبهمْ بعدَ التَّقويمِ وَإلاَّ عتقَ نَصِيبُهُ فَقطْ واستُسْعيَ العبدُ ﴾ لحديث ابن عمر فى الصحيحين وغيرهما أن النبي ﷺ قال « من أعتق شركا له فى عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوّم عليه العبد قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد وإلا فقد عتق عليه ما عتق » زاد الدارقطنى « ورق ما بقى » وأخرج أحمد والنسائى وابن ماجه من حديث أبي المليح عن أبيه « أن رجلا من قومه أعتق شقصاً له من مملوك فرفع ذلك الى النبي ﷺ فجعل خلاصه عليه في ماله وقال ليس لله شريك » وفى الصحيحين أيضاً من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال « من أعتق شقيصاً من مملوك فعليه خلاصه فى ماله فان لم يكن له مال قوم المملوك قيمة عدل ثم استسعي فى نصيب الذى لم يعتق غير مشقوق عليه » ولا تنافى بين هذا و بين حديث ابن عمر بل الجمع ممكن وهو أن من أعتق شركا له فى عبد ولا مال له لم يعتق إلا نصيبه ويبقى نصيب شريكه مملوكا فان اختار العبد أن يستسعى لما بقى استسعى وإلا كان بعضه حراً وبعضه عبداً وأخرج أحمد من حديث اسمعيل بن أمية عن أبيه عن جده قال « كان لهم غلام يقال له طهمان أو ذكوان فأعتق جده نصفه فجاء العبد الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال النبي ﷺ تعتق في عتقك وترق في رقك قال فكان يخدم سيده حتى مات » ورجاله ثقات . وأخرجه الطبرانى . قال فى المسوى قلت عليه الشافعي أن من أعتق نصيبه من عبد مشترك بينه وبين غيره وهو موسر بقيمة نصيب الشريك يعتق عليه و يكون ولاؤه كله للمعتق وان كان معسراً عتق نصيبه ونصيب الشريك رقيق لا يكلف اعتاقه ولا يستسعى العبد فى فكه قوله « فأعطى شركاءه حصصهم » يحتمل معنيين : أحدهما أنه لا يعتق نصيب الشريك بنفس اللفظ ما لم يؤد اليه قيمته وقال به الشافعى فى القديم وثانيهما أنه يعتق كله عليه بنفس الاعتاق ولا يتوقف على أداء القيمة وذلك لأن اعطاء القيمة والعتق حكمان لمن أعتق شركا له فى عبد يردان عليه جميعاً وقال

به الشافعي في الجديد . وقال أبوحنيفة ان كان المعتق موسراً فالذي لم يعتق بالخيار ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه فاذا أدى عتق فكان الولاء بينهما وان شاء ضمن المعتق قيمة نصيبه ثم شريكه بعد ما ضمن رجع على العبد استسعاه فاذا أداه عتق وولاؤه كله له وقال صاحباه لا يعتق نصيب الشريك بنفس الاعتاق بل يستسعى العبد فاذا أدى قيمة النصف الآخر عتق كله والولاء بينهما . ومأخذ قولهم حديث أبي هريرة مرفوعا « من أعتق شقيصاً في عبد عتق كله ان كان له مال وإلا يستسع غير مشقوق عليه » رواه الشيخان قوله « غير مشقوق عليه » أي لا يستغلى عليه في الثمن وتأويل هذا الحديث على قول الشافعي ان معنى يستسعى يستخدم لسيده الذي لم يعتق ان كان معسراً ومعنى غير مشقوق عليه انه لا يحمل من الخدمة فوق ما يلزمه انما يطالبه بقدر ماله فيه من الرق انتهى ﴿ولاَ يصحُّ شرْطُ الولاَءِ لغير منْ أعتَقَ﴾ لحديث عائشة في الصحيحين وغيرهما « أنها جاءت الا الا بريرة تستعينها في كتابتها ولم تكن قضت من كتابتها شيئاً فقالت لها عائشة ارجعي الى أهلك فان أحبوا أن أقضي عنك كتابتك ويكون ولاؤك لي فعلت فذكرت بريرة ذلك لأهلها فأبوا وقالوا ان شاءت ان تحتسب عليك فلتفعل ويكون لنا ولاؤك فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال لها رسول الله ﷺ ابتاعي فأعتقي فانما الولاء لمن أعتق ثم قام فقال ما بال أناس يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فليس له وإن شرط مائة مرة شرط الله أحق وأوثق » وللحديث طرق وألفاظ . قال ابن القيم رحمه الله قال شيخنا الحديث على ظاهره ولم يأمرها النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم باشتراط الولاء تصحيحا لهذا الشرط ولا اباحة له ولكن عقوبة لمشترطه اذ أبى أن يبيع جارية للعتق الا باشتراط ما يخالف حكم الله تعالى وشرعه فأمرها أن تدخل تحت شرطهم الباطل ليظهر به حكم الله ورسوله في أن الشروط الباطلة لا تغير شرعه وان من شرط ما يخالف دينه لم يجبر أن يوفى له بشرطه ولا يبطل من البيع به وان عرف فساد الشرط وشرطه الغاء اشتراطه ولم يعتبر والله تعالى أعلم . قلت وعليه أهل العلم ان من أعتق عبداً يثبت له عليه الولاء ويرثه به ولا يثبت الولاء بالحلف والموالاة وبأن يسلم رجل

على يدى رجل لان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أضاف الولاء الى المعتق بالألف واللام فأوجب ذلك قطعه عن غيره كما يقال الدار لزيد فيه ايجاب الملك فيها لزيد وقطعها عن غيره وعليه الشافعي وقال أبوحنيفة يثبت الولاء بعقد الموالاة ﴿ ويَجوزُ التدْبيرُ فيعتقُ بموْت مالكه وإذَا احتاجَ المالكُ جازَ لهُ بَيعُـهُ ﴾ لحديث جابر في الصحيحين وغيرهما « أن رجلا أعتق غلاماً له عن دبر فاحتاج فأخذه النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال من يشتريه مني فاشتراه نعيم بن عبدالله بكذا وكذا فدفعه اليه وأخرج البيهقي من حديث ابن عمر مرفوعاوموقوفا بلفظ « المـدبر من الثلث » ورواه الدارقطني مرفوعا بلفظ « المدبر لا يبـاع ولا يوهب وهو حر من الثلث » وفي اسناده عبيدة بن حسان(١) وهو منكر الحديث وقد ذهب الى جواز بيع المدبر للحاجة الشافعي وأهل الحديث ونقله البيهقي في المعرفة عن أكثر الفقهاء وحكى النووي عن الجمهور أنه لا يجوز بيع المـدبر مطلقا و به قال أبوحنيفة وتعقبه الشافعي بما روى عن جابر وتقدم وأجيب باحتمال أن يكون تدبيره مقيداً بشرط أو زمان ورد بأن اسم التدبير اذا أطلق فيفهم منه التدبير المطلق لا غير واتفقوا على جواز وطء المدبرة ومن أجاز بيعه قال يبـاع في الجناية . أقول قد دل الحديث على جواز البيع للحاجة وليس فيه دلالة على عدم جوازه مع عدمها ولم يرد ما يدل علي ذلك الا ما يحتج بمثله فالقائل بالجواز واقف في موقف المنع وعلى مدعى عدمه بيان المانع فان قال المانع العتق قلنا الناجز وأما المشروط بشرط لم يقع فممنوع كونه مانعاً ﴿ وَيَجوزُ مكاتَبةُ المملوكِ عَلى مَالٍ يؤدِّيه ﴾ لقوله تعالى(فكاتبوهم) الآيةوقد كانوا يكاتبون في الجاهلية فقرر ذلك الاسلام ولا أعرف خلافا في مشروعيتها قلت وعليه أبوحنيفة . وقال الشافعي أظهر معاني الخـير في العبد بدلالة الـكتاب الاكتساب مع الامانة فأحب أن لا يمتنع من كتابته اذا كان هكذا ﴿ فَيصـيرُ عِندَ الوَفاءِ حُرًّا ويَعتقُ مِنهُ بقدْرِ مَا سَلَّمَ ﴾ لحديث ابن عباس عن النبي ﷺ قال « يودى(٢) المكاتب بحصة ما أدي دية الحر وما بقي دية العبد » أخرجه أحمد

---

(١)عبيدة بفتح العين قال ابن حبان: يروى الموضوعات عن الثقات اه

(٢) اى اذا قتل خطأ كانت ديته بهذه الصفة .فالوجه عدم همز الواو وكانت في الأصل مهموزة وهو خطأ

وأبوداود والنسائي والترمذي . وأخرج أحمد وأبوداود نحوه من حديث علي وقد ذهب الى هذا بعض أهل العلم وذهب آخرون الى أن حكم المكاتب حكم العبد حتى يوفي مال الكتابة واستدلوا بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ قال أيما عبد كوتب بمائة أوقية فأداها الا عشر أوقيات فهو رقيق » رواه أحمد وأبوداود وابن ماجه والترمذي والحاكم وصححه وفي لفظ لأبي داود « المكاتب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم » ولا يعارض هذا ما تقدم فالجمع ممكن بحمل هذا على ما لا يمكن تبعضه من الأحكام وفي حديث أم سلمة « أن النبي ﷺ قال اذا كان لاحدا كن مكاتب وكان عنده مايؤدي فلتحتجب منه » أخرجه أحمد وأبوداود وابن ماجه والترمذي وصححه فأثبت له ههنا حكم الحر لان العبد يجوز له أن ينظر الى مولاته لقوله تعالى (أو ما ملكت أيمانهن) قال في المسوي المكاتب عبد ما بقي عليه شيء وعليه أكثر أهل العلم فلا يرث من قريبه شيئاً واذا أصاب حداً ضرب حد العبد ﴿ وَإِذَا عَجِزَ عَنْ تَسْلِيمِ مَالِ الكِتَابَةِ عَادَ فِي الرِّقِّ ﴾ لكون المالك لم يعتقه الا بعوض واذا لم يحصل العوض لم يحصل العتق وقد اشترت عائشة بريرة بعد أن كاتبها أهلها كما تقدم ﴿ وَمَنِ اسْتَوْلَدَ أَمَتَهُ لَمْ يَحِلَّ لَهُ بَيْعُهَا ﴾ لحديث ابن عباس عن النبي ﷺ « من وطئ أمته فولدت له فهي معتقة عن دبر منه » أخرجه أحمد وابن ماجه والحاكم والبيهقي وفي اسناده الحسين بن عبد الله الهاشمي وهو ضعيف وأخرج ابن ماجه من حديث ابن عباس قال « ذكرت أم ابراهيم عند رسول الله ﷺ فقال أعتقها ولدها » وأخرجه أيضاً الدارقطني وفي اسناده الحسين بن عبدالله وهو ضعيف كما تقدم وأخرج الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عباس أيضاً أم الولد حرة وان كان سقطاً واسناده ضعيف وأخرج البيهقي من حديث ابن لهيعة عن عبيدالله بن أبي جعفر « أن رسول الله ﷺ قال لأم ابراهيم أعتقك ولدك » وهو معضل وقال ابن حزم صح هذا بسند رواته ثقات عن ابن عباس وأخرج الدارقطني عن ابن عمر عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أنه نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع بها السيد ما دام حياً واذا مات فهي حرة » وقد أخرجه مالك في الموطأ والدارقطني أيضاً من قول ابن عمر وأخرجه البيهقي مرفوعا وموقوفا وهذه الاحاديث وان كان في أسانيدها

ما تقدم فهى تنتهض للاحتجاج بها وقد أخذ بها الجمهور وذهب من عداهم الى الجواز وتمسكوا بحديث جابر قال « كنا نبيع سرارينا أمهات أولادنا على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وأبى بكر فلما كان عمر نهانا فانتهينا » أخرجه أبو داود وابن ماجه والبيهقي وأخرجه أيضاً أحمد وابن حبان والحاكم وليس فيه أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اطلع على ذلك والخلاف فى المسألة بين الصحابة فمن بعدهم معروف مشهور ﴿ وعتقت بموته ﴾ أي سيدها الذي استولدها لقوله في الحديث المتقدم « فهى معتقة عن دبر منه » أي فى دبر حياته ﴿ أو بتخبيره ﴾ أي تخيير مستولدها (١) ﴿ لعتقها ﴾ لأن ايقاع العتق يوجب عتق من لم يوجد لعتقه سبب فمن قد وجد له سبب عتقه أولى بذلك ولا سيما بعد قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أعتقها ولدها » فانه يدل على أنه قد وقع العتق بالولادة ولكن بقى للسيد حق يوجب عليها بعض ما يجب على المملوك حتى يموت فاذا نجز العتق فقد رضى باسقاط ذلك الحق *

كتاب الوقف

قال في الحجة البالغة وهو من التبرعات كان أهل الجاهلية لا يعرفونه فاستنبطه النبى ﷺ لمصالح لا توجد فى سائر الصدقات فان الانسان ربما يصرف فى سبيل الله مالا كثيراً ثم يفنى فيحتاج أولئك الفقراء تارة أخرى وتجيء أقوام آخرون من الفقراء فيبقون محرومين فلا أحسن ولا أنفع للعامة من أن يكون شيء حبساً للفقراء وابن السبيل يصرف عليهم منافعه ويبقى أصله على ملك الواقف انتهى ﴿ من حبس ملكه فى سبيل الله صار محبساً ﴾ قد ذهب الى مشروعية الوقف ولزومه جمهور العلماء - قال الترمذى : لا نعلم بين الصحابة والمتقدمين من أهل العلم خلافاً في جواز وقف الأرضين • وجاء عن شريح أنه أنكره • وقال أبو حنيفة لا يلزم وخالفه جميع أصحابه الا زفر وقد حكي الطحاوي عن أبي يوسف

(١) كذا فى الأصل والصواب «أو بتنجيزه» اى تنجيز مستولدها

أنه قال لو بلغ أبا حنيفة يعني الدليل لقال به . وقال القرطبي راد الوقف مخالف للاجماع فلا يلتفت اليه ومما يدل على صحته ولزومه حديث أبي هريرة عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ قال اذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلاثة أشياء صدقة جارية أو علم ينتفع به أو ولد صالح يدعو له » وفي الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر « أن عمر أصاب أرضاً بخيبر فقال يارسول الله أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالا قط أنفس عندي منه فما تأمرني فقال ان شئت حبست أصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر على أن لا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذوي القربى والرقاب والضيف وابن السبيل لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول » وأخرج النسائي والترمذي وحسنه والبخاري تعليقاً من حديث عثمان « أن النبي ﷺ قدم المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بئر رومة فقال من يشترى بئر رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها في الجنة فاشتريتها من صلب مالي » وفي الصحيحين أن النبي ﷺ قال « أما خالد فقد حبس أدراعه وأعتُده (١) في سبيل الله » ﴿ وَلَهُ أَنْ يَجعلَ غلاَّتِهِ لأيِّ مصرفٍ شاءَ مِمَّا فيهِ قُرْبَةٌ ﴾ لقوله ﷺ لعمر في الحديث السابق « ان شئت حبست أصلها وتصدقت بها » فاطلاق الصدقة يشعر بأن للواقف أن يتصدق بها كيف شاء فيما فيه قربة . وقد فعل عمر ذلك فتصدق بها على الفقراء وذوي القربى والرقاب والضيف وابن السبيل كما تقدم . والحاصل أن الوقف الذي جاءت به الشريعة ورغب فيه رسول الله ﷺ وفعله أصحابه هو الذي يتقرب به الى الله عز وجل حتى يكون من الصدقة الجارية التي لا ينقطع عن فاعلها ثوابها فلا يصح أن يكون مصرفه غير قربة لأن ذلك خلاف موضوع الوقف المشروع لكن القربة توجد في كل ما أثبت فيه الشرع أجراً لفاعله كائناً ما كان فمن وقف مثلا على اطعام نوع من أنواع الحيوانات المحترمة كان وقفه صحيحاً لأنه قد ثبت في السنة الصحيحة « أن في كل كبد رطبة أجراً » ومثل هذا لو وقف على من يخرج القذارة من المسجد أو يرفع ما يؤذي المسلمين في طريقهم كان ذلك وقفا صحيحاً

---

(١) الأعتد بضم التاء وبكسرها — جمع قلة للعتاد وهو ما أعده الرجل من السلاح والدواب وآلة الحرب *

لورود الأدلة الدالة علي ثبوت الأجر لفاعل ذلك فقس على هذا غيره مما هو مساو له فى ثبوت الأجر لفاعله وما هو آكد منه فى استحقاق الثواب ﴿ وَلِلمتوَلِّى عَليهِ أنْ يَأكلَ مِنهُ بِالمعرُوفِ ﴾ لما تقدم فى وقف عمر الذى قرره النبى ﷺ ﴿ وَلِلوَاقِفِ أنْ يَجعلَ نَفسَهُ فِى وَقفهِ كسائِرِ المُسلمِينَ ﴾ لما تقدم فى حديث عثمان من قوله ﷺ فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين ﴿ وَمَنْ وَقَفَ شَيئاً مُضارَّةً لوارِثهِ كان وقفُهُ باطلاً ﴾ لأن ذلك مما لم يأذن به الله سبحانه بل لم يأذن الا بما كان صدقة جارية ينتفع بها صاحبها لا بما كان اثماً جاريا وعقابا مستمراً . وقد نهى الله تعالي عن الضرار فى كتابه العزيز عموماً وخصوصاً ونهى عنه النبي ﷺ عموماً كحديث « لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام » وقد تقدم وخصوصاً كما فى ضرار الجار وضرار الوصية ونحوهما . والحاصل أن الاوقاف التي يراد بها قطع ما أمر الله به أن يوصل ومخالفة فرائض الله عز وجل فهي باطلة من أصلها لا تنعقد بحال وذلك كمن يقف على ذكور أولاده دون أناثهم وما أشبه ذلك فان هذا لم يرد التقرب الى الله تعالى بل أراد المخالفة لأحكام الله عز وجل والمعاندة لما شرعه لعباده وجعل هذا الوقف الطاغوتى ذريعة الى ذلك المقصد الشيطانى فليكن هذا منك على ذكر فما أكثر وقوعه فى هذه الأزمنة وهكذا وقف من لا يحمله على الوقف الا محبة بقاء المال فى ذريته وعدم خروجه عن أملاكهم فيقفه على ذريته فان هذا انما أراد المخالفة لحكم الله عز وجل وهو انتقال الملك بالميراث وتفويض الوارث فى ميراثه يتصرف فيه كيف يشاء وليس أمر غنى الورثة أو فقرهم الى هذا الواقف بل هو الى الله عز وجل وقد توجد القربة فى مثل هذا الوقف على الذرية نادراً بحسب اختلاف الأشخاص فعلى الناظر أن يمعن النظر فى الأسباب المقتضية لذلك ومن هذا النادر أن يقف على من تمسك بالصلاح من ذريته أو اشتغل بطلب العلم فان هذا الوقف ربما يكون المقصد فيه خالصاً والقربة متحققة والأعمال بالنيات ولكن تفويض الأمر الى ما حكم الله به بين عباده وارتضاه لهم أولى وأحق ﴿ وَمَنْ وَضعَ مَالاً فى مَسجدٍ أوْ مَشهدٍ لاَ يَنْتَفِعُ بِهِ أحدٌ جازَ صَرْفُهُ فِى أهلِ الحَاجاتِ وَمَصالِحِ المُسلمِينَ وَمِنْ ذَلِكَ مَا يوضَعُ فِى الكعبةِ

وَفِى مَسْجِدِهِ صَلَّى اللهُ تَعالَى عَليهِ وَآلِهِ وَسلَّمَ ﴾ لحديث عائشة فى صحيح مسلم وغيره قالت « سمعت رسول الله ﷺ يقول لولا ان قومك حديثو عهد بجاهلية أو قال بكفر لأنفقت كنز الكعبة فى سبيل الله » فهذا يدل على جواز انفاق ما فى الكعبة اذا زال المانع وهو حداثة عهد الناس بالكفر وقد زال ذلك واستقر أمر الاسلام وثبت قدمه فى أيام الصحابة فضلا عن زمان من بعدهم واذا كان هـذا هو الحكم فى الأموال التي فى الكعبة فالأموال التي فى غيرها من المساجد أولي بذلك بفحـوى الخطاب فمن وقف على مسجده صلى الله تعالى عليه وسلم أو على الكعبة أو على سائر المساجد شيئاً يبقى فيها لا ينتفع به أحد فهو ليس بمتقرب ولا واقف ولا متصـدق بل كانز يدخل تحت قوله تعالى (الذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها فى سبيل الله) الآية ولا يعارض هذا ما روى أحمـد والبخارى عن أبى وائل قال « جلست الى شيبة فى هذا المسجد فقال جلس الىّ عمر فى مجلسك هذا فقال لقد هممت أن لا أدع فيها صفراء ولا بيضـاء إلاّ قسمتها بين المسلمين قلت ما أنت بفاعل قال لم قلت لم يفعله صاحباك فقال هما المرآن يقتدى بهما » لان هذا من عمر ومن شيبة بن عثمان بن طلحة اقتداء بما وقع من النبى ﷺ وأبى بكر وقد أبان حديث عائشة السبب الذى لأجله ترك ﷺ ذلك . أقول وفى حاشية الشفاء وأما أموال المساجد فان كانت كالأموال التى يقفها الواقفون عليها ليحصل من غلاتها ما يحتاج اليه من عمارة ونحوها وما يقوم بمن يحييها بالصلاة والتلاوة وتدريس العلوم فلا شك أن هـذا من أعظم القرب ولا يحل لمسلم أن يأخذ منه شيئاً وان كان ذلك من الامور التى لمجرد الزخرفة التى هى من علامات القيامة أو للمباهاة والمكاثرة فهو من اضاعة المـال بل من وضعه فى معاصى الله فيكون أخذه وصرفه فى مصالح المسلمين من باب القيام بواجبين أحدهما النهى عن المنكر والثانى توقى اضاعة المال المنهى عنها بالدليل الصحيح وأما وضـع الحلى فى الكعبة والدراهم والدنانير والجـواهر النفيسة فلا أستبعد أن يكون فاعله من الـكانزين الذين قال الله عز وجل فيهم (يوم يحمى عليها فى نار جهنم فتكوى بهـا جباههم وجنوبهم وظهورهم هذا ما كنزتم لأنفسكم فذوقوا ما كنتم تكنزون) ولا

أرى على من أخذها ليصرفها في مصالح المؤمنين أو يدفع بها مفاسدهم بأساً ولم يرد ما يدل على المنع انتهى وقد أوضح الماتن الكلام فيها في شرح المنتقى فليراجع ﴿ وَالوَقْفُ عَلى القبورِ لِرَفعِ سُمْكِها أوْ تزيينها أوْ فعلِ مَا يَجلبُ عَلى زَائِرِها فتنةً بَاطِلٌ ﴾ لأن رفعها قد ورد النهي عنه كما في حديث علي « انه أمره ﷺ أن لا يدع قبراً مشرفا الا سوّاه ولا تمثالا إلا طمسه » وهو في مسلم وغيره وكذلك تزيينها وأشد من ذلك ما يجلب الفتنة على زائرها كوضع الستور الفائقة والأحجار النفيسة ونحو ذلك فان هذا مما يوجب أن يعظم صاحب ذلك القبر في صدر زائره من العوام فيعتقد فيه ما لا يجوز وهكذا اذا وقف للنحر عند القبور ونحوه مما فيه مخالفة لما جاء عن الشارع أما اذا وقف على اطعام من يفد الى ذلك القبر أو نحو ذلك فهذا هو وقف على الوافد لا على القبر وما صنع الواقف بوقفه على القبر الا ما يعرضه للاثم فقد يكون ذلك سبباً للاعتقادات الفاسدة . وبالجملة فالوقف على القبور مفسدة عظيمة ومنكر كبير إلا أن يقف على القبر مثلا لاصلاح ما انهدم من عمارته التي لا اشراف فيها ولا رفع ولا تزيين فقد يكون لهذا وجه صحة وان كان غير القبر أحوج الى ذلك كما قال الصديق رضي الله تعالى عنه الحي أولى بالجديد من الا كفان أو كما قال *

كتاب الهدايا

جمع هدية قال في الحجة البالغة أنما يبتغى بها اقامة الألفة فيما بين الناس ولا يتم هذا المقصود الا بأن يرد اليه مثله فان الهدية تحبب المهدي الى المهدَى له من غير عكس وأيضاً فان اليد العليا خير من اليد السفلى ولمن أعطى الطول على من أخذ فان عجز فليشكره وليظهر نعمته فان الثناء أول اعتداد بنعمته واظهار لمحبته وانه يفعل في ايراث الحب ما تفعل الهدية ومن كتم فقد خالف عليه ما أراده وناقض مصلحة الائتلاف وغمط حقه ومن أظهر ما ليس في الحقيقة فذلك كذب انتهى .

﴿ يُشرعُ قبولُها ومُكافأةُ فاعلها ﴾ لحديث أبي هريرة عند البخاري عن النبي ﷺ

قال « لو دعيت الى كراع أو ذراع لأجبت ولو أهدى الى ذراع أو كراع لقبلت » وأخرج أحمد والترمذي وصححه نحوه من حديث أنس وأخرج الطبراني من حديث أم حكيم الخُزاعية قالت « قلت يارسول الله تكره رد اللطف قال ما أقبحه لو أهدى اليّ كراع لقبلته » وأخرج أحمد برجال الصحيح من حديث خالد بن عدى « أن النبي ﷺ قال من جاءه من أخيه معروف من غير اشراف ولا مسألة فليقبله ولا يرده فانما هو رزق ساقه الله اليه » وأخرج البخاري وغيره من حديث عائشة قالت « كان النبي ﷺ يقبل الهدية ويثيب عليها » والأحاديث في قبول الهدية والمكافأة عليها كثيرة وذلك معلوم منه ﷺ (ويَجوزُ بينَ المُسلمِ والكافِرِ) لان النبي ﷺ كان يقبل هدايا الكفار ويهدي لهم كما أخرجه أحمد والترمذي والبزار من حديث علي قال « أهدي كسرى لرسول الله ﷺ فقبل منه وأهدى له قيصر فقبل منه وأهدت له الملوك فقبل منها » وأخرج أبوداود من حديث بلال « أنه أهدي الى النبي ﷺ عظم فدك » وفي الصحيحين من حديث أنس « انأ كيدر دومة أهدى لرسول الله ﷺ جبة سندس » وأخرج أبوداود من حديثه « أن ملك الروم أهدى الى النبي ﷺ مستقة (١) سندس فلبسها » وفيهما أيضاً من حديث علي « أن أكيدر دومة الجندل (٢) أهدى الى النبي ﷺ ثوب حرير فأعطاه عليا فقال شققه خمراً بين الفواطم » وأخرج البخاري من حديث أسماء بنت أبي بكر قالت « أتتني أمي راغبة في عهد قريش وهي مشركة فسألت النبي ﷺ أصلها قال نعم » قال ابن عيينة فأنزل الله فيها (لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين) وقد أخرج احمد والطبراني من حديث أم سلمة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لها اني قد أهديتُ الى النجاشي حلة وأواق من مسك ولا أرى النجاشي الا قد

(١) بضم الميم واسكان السين المهملة وفتح التاء ويجوز ايضا فتح الميم هي فراء طوال الاكمام جمعها مساتق وأصل الكلمة فارسي ووقع في الاصل بالشين المعجمة وهو خطأ

(٢) دومة الجندل — بفتح الدال وضمها — حصن وقرى بين الشام والمدينة قرب جبلي طيء . واكيدر بالتصغير اسم ملكها وكان نصرانيا فاسلم وأقره النبي ﷺ على ما في يده ثم نقض الصلح فاجلاه عمر وقيل انه قتل في عهد ابي بكر قتله خالد بن الوليد وهو الصحيح

مات ولا أرى هديتي الا مردودة فان ردت الىَّ فهى لك » وفى اسناده مسلم ابن خالد الزنجى وثقه يحيى بن معين وغيره وضعفه جماعة والأحاديث فى قبوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لهدايا الكفار كثيرة جداً وأما ما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذى وابن خزيمة وصححاه من حديث عياض بن حمار « أنه أهدى للنبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم هدية أو ناقة فقال النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أسلمت قال لا قال انى قد نهيت عن زبد المشركين » وأخرج موسى بن عقبة فى المغازى عن عبدالرحمن بن كعب بن مالك « أن عامر بن مالك الذي يقال له ملاعب الأسنة قدم على النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وأهدي له فقال انى لا أقبل هدية مشرك » قال فى الفتح رجاله ثقات الا أنه مرسل قال الخطابى يشبه أن يكون هذا الحديث منسوخا . وقيل انما رد ذلك اليهم لقصد الاغاظة أو لئلا يميل اليهم ولا يجوز الميل الى المشركين . وأما قبوله لهدية من تقدم ذكره فهو لكونهم قد صاروا من أهل الكتاب وقيل ان الرد فى حق من يريد بهديته التودد والموالاة والقبول فى حق من يرجي بذلك تأنيسه وتأليفه ويمكن أن يكون النهى لمجرد الكراهة التي لا تنافى الجواز جمعاً بين الأدلة وزبد المشركين هو بفتح الزاى وسكون الموحدة بعدها دال مهملة . قال فى الفتح هو الرفد انتهى ﴿ وَيَحرُمُ الرُّجوعُ فيها ﴾ لكون الهدية هى هبة لغة وشرعا وقد ورد فى ذلك حديث ابن عباس عند البخارى وغيره « أن النبى ﷺ قال العائد في هبته كالعائد يعود فى قيئه » وهو فى مسلم أيضاً وفي لفظ للبخارى « ليس لنا مثل السوء » وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي وابن حبان والحاكم من حديث ابن عمر وابن عباس رفعاه الى النبي ﷺ قال « لا يحل للرجل أن يعطى العطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده ومثل الرجل يعطى العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب أكل حتى اذا شبع قاء ثم رجع فى قيئه » وقد دل قوله « لا يحل » على تحريم الرجوع من غير نظر الى التمثيل الذى وقع الخلاف فيه هل يدل على الكراهة أو التحريم وقد ذهب الى التحريم جمهور العلماء الا هبة الوالد لولده كذا قال في الفتح ﴿ وَتَجبُ التسويَةُ بَينَ الأَولاَدِ ﴾ لحديث جابر عند مسلم وغيره قال « قالت امرأة بشير انحل ابنى غلاماً وأشهد لى

رسول الله ﷺ فأتى رسول الله ﷺ فقال ان ابنة فلان سألتني أن أنحل ابنها غلامي فقال له اخوة قال نعم قال فكلهم أعطيت مثل ما أعطيته قال لا قال فليس يصلح هذا واني لا أشهد الا على حق » وفي لفظ لاحمد من حديث النعمان بن بشير « لا تشهدني على جور ان لبنيك عليك من الحق أن تعدل بينهم » وفي الصحيحين من حديثه « ان النبي ﷺ قال له أ كل ولدك نحلته مثل هذا فقال لا فقال فأرجعه » وفي لفظ لمسلم من حديثه « اتقوا الله واعدلوا في أولادكم فرجع أبي في تلك الصدقة » وكذا في البخاري ولكنه بلفظ العطية وأخرج أحمد وأبوداود والنسائي من حديثه قال « قال ﷺ اعدلوا بين أبنائكم اعدلوا بين أبنائكم اعدلوا بين أبنائكم » وأخرج الطبراني والبيهقي وسعيد بن منصور من حديث ابن عباس بلفظ « سووا بين أولادكم في العطية ولو كنت مفضلا أحداً لفضلت النساء » وفي اسناده سعيد بن يوسف وفيه ضعف وقد حسن في الفتح اسناده وهذه الاحاديث تدل على وجوب التسوية وان التفضيل باطل جور يجب على فاعله استرجاعه وبه قال طاوس والثوري وأحمد واسحق وبعض المالكية وذهب الجمهور الى أن التسوية مستحبة فقط وأجابوا عن الاحاديث بما لا ينبغي الالتفات اليه . والحاصل أن النبي ﷺ قد أمر بالتسوية بين الأولاد وقد تولى الله سبحانه كيفية ذلك في محكم كتابه وسمى التفضيل جوراً فمن زعم أنه يجوز التفضيل لسبب من الاسباب كالبر ونحوه فعليه الدليل ولا ينفعه المجيء بما هو أعم من هذا الحديث المقتضي للامر بالتسوية والمقام محتمل للتطويل والبسط وقد جمع الماتن رحمه الله فيه رسالة مستقلة وذكر في شرح المنتقى ما أجاب به القائلون بعدم وجوب التسوية وهي وجوه عشرة وأجاب عن كل واحد منها وأوضحت المقام أيضاً في كتابي دليل الطالب على أرجح المطالب فليراجع قال ابن القيم في حديث نعمان بن بشير المتقدم هذا الحديث هو من تفاصيل العدل الذى أمر الله به في كتابه وقامت به السموات والأرض وأسست عليه الشريعة فهو أشد موافقة للقرآن من كل قياس على وجه الأرض وهو محكم الدلالة غاية الاحكام فرد بالمتشابه من قوله « كل أحد أحق بماله من ولده ووالده والناس أجمعين » فكونه أحق به يقتضي جواز تصرفه فيه كما يشاء وبقياس متشابه على اعطاء الاجانب ومن المعلوم

بالضرورة أن هذا المتشابه من العموم والقياس لايقاوم هذا المحكم المبين غايةالبيان انتهي وفى شرح السنة ذهب الشافعي وأبوحنيفة الى أن تفضيل بعض الاولاد على بعض فى النحل مكروه ولو فعل نفذ وقد فضل أبو بكر عائشة بجداد عشرين وسقا نحلها اياه دون سائر أولاده وفى الحديث دليل على أن الوالد اذا وهب لولده شيئا جاز له الرجوع فيه وكذلك الأمهات والأجداد وأما غير الوالدين فلا رجوع لهم فيا وهبوا وسلموا لقول النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « العائد فى هبته كالعائد فى قيئه » وهو قول الشافعي وقال أبوحنيفة لا رجوع له فياوهب لولده ﴿ والرَّدُّ لغيرِ مانعٍ شرعيٍّ مكرُوهٌ ﴾ لما قدمنا فى أول البحث من الادلة فان كان ثمّ مانع شرعى من قبول الهدية لم يحل قبولها وذلك كالهدايا لأهل الولايات توصلاً الى أن يميلوا مع المهدى فان ذلك رشوة وستأتى الأدلة الدالة على تحريمها وقد ورد فى هدايا الامراء ما يفيد أنها لا تحل وسيأتى الكلام على طرق حديث هدايا الامراء فى كتاب القضاء والعلة أنها تؤل الى الرشوة اما فى الحكم أو في شيء مما يجب قيام الامراء به ومن ذلك الهدية الى من يعلم المهدي القرآن وقد تقدم الدليل على ذلك فى الاجارات وهكذا حلوان الكاهن ومهر البغى ونحوهما ومن ذلك الهدية لمن يقضى للمهدى حاجة لحديث أبي أمامة عن النبى ﷺ قال « من يشفع لأخيه شفاعة فأهدى له هدية عليها فقبلها فقد أتى بابا عظيما من أبواب الربا » أخرجه أبوداود من طريق القاسم بن عبدالرحمن الاموى مولاهم الشامى وفيه مقال وبالجملة فكل مانع شرعى قام الدليل على ما نعيته من قبول الهدايا له حكم ما ذكرناه *

كتاب الهبات

﴿ إنْ كانَتْ بِغيرِ عِوضٍ فَلها حُكمُ الهَديةِ فى جَميعِ ماسلفَ ﴾ لكون الهدية هبة لغة وشرعا والفرق بينهما انما هو اصطلاح جديد فاذا كانت الهبة بغير عوض كانت المكافأة عليها مشروعة وتجوز للكافر ومنه ولايحل الرجوع فيها وتجب التسوية بين الاولاد ويكره الرد بغير مانع شرعي ﴿ وإنْ كانتْ بِعوَضٍ فَهِيَ بَيعٌ

وَلَها حكمُه ﴾ لأن المعتبر في التبايع انما هو التراضى والتعاوض وهما حاصلان فى الهبة بعوض اذا كان ذلك واقعا عند التواهب وأما اذا كان فى الموهوب له مكافأة غير مرادة للواهب عند الهبة فهى كالهدية وبالجملة فتنطبق على الهبة بغير عوض الادلة المتقدمة فى الهدية وتنطبق على الهبة بعوض الأدله المتقدمة فى البيع وقد تقدمت فلا حاجة الى ايرادها ههنا ﴿ والعُمْرَى ﴾ بضم العين المهملة وسكون الميم مع القصر عند الأكثر وهى مأخوذة من العمر وهو الحياة سميت بذلك لأنهم كانوا في الجاهلية يعطى الرجل الرجل الدار ويقول له أعمرتك اياها أى أبحتها لك مدة عمرك وحياتك فقيل لها عمرى لذلك ﴿ والرُّقْبى ﴾ بوزن العمرى مأخوذة من المراقبة لأن كل واحد منهما يرقب الآخر متى يموت لترجع اليه وكذا ورثته يقومون مقامه هذا أصلهما لغة ﴿ تُوجِبانِ المِلْكَ لِلْمُعْمَرِ والمُرْقَبِ وَلِعَقِبِهِ مِنْ بَعْدِهِ لاَ رُجوعَ فِيهما ﴾ لحديث أبى هريرة فى الصحيحين وغيرهما عن النبي ﷺ قال « العمرى ميراث لأهلها أو قال جائزة » وفيهما من حديث جابر قال « قضى رسول الله ﷺ بالعمري لمن وهبت له » وفي لفظ لمسلم « فمن أعمر عمري فهى للذى أعمر حيا وميتا ولعقبه » وفي لفظ لاحمد ومسلم وأبى داود « انما العمرى التي أجازها رسول الله ﷺ أن يقول هى لك ولعقبك فأما اذا قال هى لك ماعشت فانها ترجع الى صاحبها » ولكن قد قيل ان ذلك من كلام أبى سلمة مدرج فى حديث جابر فلا تقوم بهذه الرواية الحجة ولا تصلح لتقييد الاحاديث المطلقة كالحديثين المتقدمين وحديث زيد بن ثابت عند أحمد وأبى داود وابن ماجه وابن حبان قال « قال رسول الله ﷺ من أعمر عمرى فهى لمعمره حياته ومماته لا ترقبوا من أرقب شيئا فهو سبيل الميراث » وأخرج أحمد والنسائى من حديث ابن عمر قال « قال رسول الله ﷺ لا تعمروا ولا ترقبوا فمن أعمر شيئا أو أرقبه فهو له حياته ومماته » ورجال اسناده ثقات وورد في محل النزاع ما أخرجه النسائى من حديث جابر بلفظ « ان النبي ﷺ قضى بالعمرى ان يهب الرجل الرجل ولعقبه الهبة ويستثنى ان حدث بك حدث ولعقبك فهى الى والى عقبي انها لمن أعطاها ولعقبه » وهكذا ما أخرجه أحمد من حديث جابر « ان رجلا من الانصار أعطى أمه حديقة من نخيل حياتها فماتت فجاء اخوته فقالوا نحن فيه شرع سواء قال فأبى فاختصموا الى النبي

ﷺ فقسمها بينهم ميراثا » ورجاله رجال الصحيح وقد أخرجه أيضا أبو داود فهذا وماقبله يفيد أنها تكون للوارث وان لم يذكر بل ذكر الموروث بل وان استثني وقال ان حدث بك حدث فهى الى فان ذلك لا يفيد بل يكون المعمر والمرقب ولورثته من بعده وقد ذهب الى هذا جماعة من الشافعية وذهب الجمهور الي أنه اذا قال هي لك ماعشت فاذا مت رجعت الى فهى عارية مؤقتة ترجع الى المعمر عنـد موت المعمر وتمسكوا برواية جابر المتقدمة وقد قدمنا ماقيل فيها من الادراج ثم اعلم أن الهبة تصح بمجرد الايجاب ولاتفتقر الى قبول ولكنها تبطل بالرد ومن زعم انها لاتتم إلا بالقبول احتاج الى الدليل ولاحجة لمن اشترط القبض فى الهبة ومن كان له صبر على الفاقة وقلة ذات اليد فلا بأس بالتصدق بأكثر ماله أو بكله ومن كان يتكفف الناس اذا احتاج لم يحل له ان يتصدق بجميع ماله ولا بأكثره وهذا هو وجه الجمع بين الاحاديث الدالة على أن مجاوزة الثلث غير مشروعة وبين الادلة التي دلت على مشروعية التصدق بزيادة على الثلث وأما رجوع الوالد في هبة الولد فيستدل على ذلك بما أخرجه أهل السنن وصححه الترمذى من حديث ابن عمر وابن عباس قالا « قال النبي ﷺ لايحل للرجل أن يعطى العطية فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطى ولده » وظاهر الحديث تحريم الرجوع فى الهبة مطلقا إلا ماتقدم تخصيصه إلا أن يصح ماأخرجه الحاكم من حديث الحسن عن سمرة مرفوعا بلفظ « اذا كانت الهبة لذى رحم محرم لم يرجع » ورواه الدارقطنى من حديث ابن عباس قال ابن الجوزي وهما ضعيفان وقال الحافظ فى اسناد الثانى ضعف فاذا انتهضا للاحتجاج كانا مخصصين لذى الرحم من العموم وكذلك اذا صح حديث أبى هريرة الذي رواه ابن حزم مرفوعا بلفظ « الواهب أحق بهبته ما لم يثب فيها » وأخرج الطبرانى فى الكبير عن ابن عباس مرفوعا « من وهب هبة فهو أحق بها حتي يثاب عليها » وقد ضعف حديث أبى هريرة ابن الجوزى وصححه الحاكم من قول عمر فان صح الحديثان أو أحدهما كانا مخصصين للهبة التي لم يثب عليها فيجوز الرجوع فيها وأما حديث الصحيحين بلفظ « العائد فى هبته كالعائد يعود فى قيئه » وزاد البخارى « ليس لنا مثل السوء » وثبت بلفظ « لايحل » كما فى حديث ابن عمر وابن عباس والرواية التي فيها كالكلب يعود فى

قيئه » ليست إلا المبالغة فى الزجر وليس المراد بالحديث الا تمثيل فعل الراجع فى الهبة بالكلب العائد فى قيئه وهذه صورة فى غاية الشناعة والفظاعة وليس المراد بيان مايجوز للكلب من الرجوع فى قيئه وليس فى الشرع ما يدل على ألفاظ مخصوصة ولا على مجلس ولا على قبض ومن زعم أن فى الشريعة مايدل على شيء من ذلك فهو مطالب بالدليل والفرق بين الحقوق والأملاك وجعل كل واحد منهما مختصا بشيء مما تحت يد الثابت عليه انما هو مجرد اصطلاح من بعض أهل الفروع واذا عرفت ذلك هان عليك الخطب ولم تحتج الى الاشتغال بما فى ذلك من التفاريع والتفاصيل *

كتاب الايمان

﴿ الْحَلِفُ انَّمَا يَكُونُ بِاسْمٍ ﴾ من أسماء ﴿ اللهِ تَعَالَى ﴾ وهو ظاهر ﴿ أَوْ صِفَةٍ لَهُ ﴾ من صفات ذاته لحلفه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بمقلب القلوب كما فى حديث ابن عمر فى صحيح البخارى وغيره وقال « كان أكثر ما كان النبي ﷺ يحلف لا ومقلب القلوب » وفى الصحيحين من حديث ابن عمر « ان النبي ﷺ قال فى زيد ابن حارثة وايم الله إن كان لخليقاً للامارة » وهكذا ثبت عنه ﷺ الحلف بقوله «والذي نفسى بيده » وهو فى الصحيح وحكي النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن جبرئيل عليه السلام أنه قال « وعزتك لا يسمع بها أحد إلا دخلها » يعنى الجنة وهو فى الصحيح أيضاً والأحاديث فى هذا كثيرة جداً ﴿ وَيَحْرُمُ بِغَيْرِ ذَلِكَ ﴾ أى بغير اسم الله تعالى وصفاته فان أهل الجاهلية كانوا يعتقدون فى أناس أن اسماءهم مباركة معظمة وكانوا يعتقدون أن الحالف باسمائهم على الكذب يستوجب حرما فى ماله وأهله فلا يقدمون على ذلك ولذلك كانوا يستحلفون الخصوم بأسماء الشركاء بزعمهم فنهوا عن ذلك كما فى حديث ابن عمر عند مسلم وغيره « ان النبي ﷺ سمع عمر وهو يحلف بأبيه فقال ان الله نهاكم ان تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت » وفي لفظ « ومن كان حالفا فلا يحلف إلا بالله » وفي حديث أبى هريرة عند أبى داود

والنسائي وابن حبان والبيهقي قال «قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا تحلفوا الا بالله ولا تحلفوا الا وانتم صادقون » وأخرج أبو داود والترمذى وحسنه والحاكم وصححه عن النبي ﷺ « من حلف بغير الله فقد كفر » وفي لفظ « فقد أشرك » وهو عند أحمد من هذا الوجه. وفي لفظ للترمذى والحاكم « فقد كفر واشرك » وفي الباب أحاديث قال في الحجة البالغة وقد فسره بعض المحدثين على معنى التغليظ والتهديد ولا أقول بذلك وانما المراد عندى اليمين المنعقدة واليمين الغموس باسم غير الله تعالى على اعتقاد ما ذكرنا. وقال في المسوي قال الشافعي من حلف بغير الله فهو يمين مكروهة وأخشى أن يكون معصية فان قيل أليس قد أقسم الله ببعض مخلوقاته فقال (والسماء ذات البروج) * (والشمس وضحاها) أليس أن النبي ﷺ قال في حديث الاعرابى « أفلح وابيه ان صدق » فالجواب يكون بوجهين أحدهما أن فيه اضماراً معناه ورب السماء ورب الشمس ورب أبيه ونحو ذلك حيثما وقع. وثانيهما وهو الأصح أن النهى انما وقع عما كان على قصد التعظيم للمحلوف باسمه كالحالف بالله يقصد بذكره التعظيم دون ماكانت العرب تستعمله تؤكد به كلامها من غير ذلك التعظيم أقول الحلف باسم غير الله تعالى على اعتقاد تعظيمه بحيث يكون الحنث مع ذكر اسمه موجبا عنده للعقوبة في الدنيا والآخرة شرك وبغير هذا التعظيم مكروه لأجل المشابهة مثل ماذكروا من التفصيل في النهى عن القول بمطر نابنوء كذا وكذا انتهى. وفي حديث الصحيحين وغيرهما بلفظ « من حلف باللات والعزي فليقل لا اله الا الله » ولاريب أن الانسان انما يحلف بما هو عظيم عنده ولهذا أمر رسول الله ﷺ الحالف أن يحلف بالله أو يصمت فمن حلف باللات والعزي كان معظما لهما ومن عظمهما كفر ومن كفر لم يرجع الى الاسلام الا بكلمة الاسلام وهي لا اله إلا الله ﴿ وَمَنْ حَلَفَ فَقَالَ انْ شاء الله فَقَدْ أَسْتَثْنِي وَلا حِنْثَ عَلَيهِ ﴾ لحديث أبي هريرة قال « قال رسول الله ﷺ من حلف فقال ان شاء الله لم يحنث » أخرجه أحمد والترمذي وابن ماجه والنسائي وابن حبان و لفظ ابن ماجه « فله ثنياه » ولفظ النسائي « فقد استثنى » واخرجه الحاكم وقد صححه ابن حبان وأخرج أبو داود عن عكرمة « أن النبي ﷺ قال والله لأغزون قريشا ثم قال ان

شاء الله ثم قال والله لأغزون قريشا ثم قال ان شاء الله ثم قال والله لاغزون قريشا ثم سكت ثم قال ان شاء الله ثم لم يغزهم » قال أبو داود انه قد أسنده غير واحد عن ابن عباس وقد رواه البيهقي موصولا ومرسلا.ويؤيد أحاديث الباب ما في الصحيحين « أن سليمان بن داود قال لأطوفن الليلة على سبعين امرأة » الحديث وفيه « فقال النبي ﷺ لو قال ان شاء الله لم يحنث » وقد ذهب الى ذلك الجمهور.وادعى ابن العربي الاجماع على ذلك فقال أجمع المسلمون على أن قوله انشاء الله يمنع انعقاد اليمين بشرط كونه متصلا.وفي الموطأ عن ابن عمر « من قال والله ثم قال ان شاء الله ثم لم يفعل الذي حلف عليه لم يحنث » قال مالك أحسن ماسمعت في الثنيا أنها لصاحبها مالم يقطع كلامه وما كان من ذلك نسقا يتبع بعضه بعضا قبل أن يسكت فاذا سكت وقطع كلامه فلا ثنيا له قلت وعلى هذا أهل العلم أن الاستثناء اذا كان موصولا باليمين فلا حنث عليه.أقول ثم اعلم ان اعتبار الاعراف في الأيمان لابد منه فان الحالف عند حلفه من شيء أوعلى شيء لايخطر بباله غير العرف الذي غلب عليه في محاوراته فلو فرض أن عرفه فيما حلف عليه مخالف لاسمه اللغوي أو الشرعي كان العرف مقدما أما اذا كان ممن لايعرف الشرع أو اللغة فظاهر وأما اذا كان ممن يعرفها فكذلك أيضا لان خطور المعنى العرفي أسبق من خطور غيره بالبال إلا أن يقول أردت ذلك فانه يقبل منه ان كان لايتعلق بالمعنى العرفي حق للغير ﴿ وَمَنْ حَلَفَ عَلَى شَيءٍ فَرَأى غيرَهُ خيراً مِنهُ فليأتِ الذِي هوَ خيرٌ وَليكفِّرْ عَنْ يمينهِ ﴾ لما ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث عبد الرحمن بن سمرة قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فأت الذي هو خير وكفر عن يمينك » وفي لفظ « فكفر عن يمينك وأت الذي هو خير » وفي لفظ للنسائي وأبي داود « فكفر عن يمينك ثم أت الذي هو خير » وأخرج مسلم وغيره من حديث عدي بن حاتم ومن حديث أبي هريرة نحوه وفي الصحيحين من حديث أبي موسى « لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيت الذي هو خير وكفرت عن يميني » وفي الباب أحاديث قلت قال الله تعالى (واحفظوا أيمانكم) واختلفوا في وجه الجمع بينه و بين حديث أبي هريرة فقال أبو حنيفة قوله تعالى مخصوص بما اذا

كان المحلوف عليه معصية اذ من المعلوم أن الله تعالى لا يأمر بمعصية فمن حلف على معصية كترك الكلام مع أبيه حنث وكفر وقال الشافعي مخصوص بما اذا حلف على معصية او حلف على ترك مندوب أو فعل مكروه لقوله تعالى (ولا تجعلوا الله عرضة لأيمانكم أن تبروا) أي مانعا لكم عن البر قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير » فقال أبو حنيفة لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث فمعناه فليقصد أداء الكفارة كقوله (فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله) وقال الشافعي يجوز تقديمها على الحنث يكفر بالصوم وعلى قياس هذا كل حق مالي تعلق بشيئين يجوز تقديمه على الشيئين كالزكاة اذا تم النصاب ولم يتم الحول ﴿وَمَنْ أُكْرِهَ عَلى اليمين فهِيَ غيرُ لازِمَةٍ وَلا يأثمُ بالحنثِ فيها﴾ لكون فعل المكره كلا فعل وقد رفع الله تعالى الخطاب به في التكلم بكلمة الكفر فقال تعالى (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان) ولحديث « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » وهو حديث فيه مقال طويل[(١)] وتكليف الحالف بيمينه التي أكره عليهـا من تكليف ما لا يطاق وهو باطل بالادلة العقلية والنقلية ﴿واليمينُ الغمُوسُ هيَ التي يَعلمُ الحالفُ كذبَها﴾ لحديث ابن عمر قال « جاء اعرابي الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال يارسول الله ما الكبائر » فذكر الحديث « وفيه اليمين الغموس » وفيه « قلت وما اليمين الغموس قال التي يقتطع بها مال امرىء مسلم هو فيها كاذب » أخرجه البخاري قال مالك وعقد اليمين أن يحلف الرجل أن لا يبيع ثوبه بعشرة دنانير ثم يبيعه بذلك أو يحلف ليضربن غلامه ثم لا يضربه ونحو هذا فهذا الذي يكفر صاحبه عن يمينه وليس في اللغو كفارة واما الذي يحلف على الشيء وهو يعلم أنه آثم ويحلف على الكذب وهو يعلم ليرضي به أحداً أو ليعتذر به الى معتذر له أو ليقتطع به مالا فهذا أعظم من أن يكون فيه كفارة قلت الغموس هي الحلف على ما يعلم بطلانه لا على ما يظن صدقه فانه خارج عن الاقسام الثلاثة والحلف على الظن لا يجوز لان الله سبحانه قد نهى عن اتباع الظن والعمل به نهيا عاما مخصصا بأمور ليس الحلف منها ومن زعم أنه يجوز الحلف على الظن فهو مطالب بدليل صالح لتخصيص ذلك ولا نسلم صدق اسم

(١) تفصيله في تلخيص الحبير للحافظ ابن حجر المطبوع مع المجموع للنووي ج ٤ ص ١١٢

الاعتقاد على الظن بل هو أخص منه ولو سلم دخوله تحته بالمعنى العام فلا نسلم أن الاعتقاد الذى يكون مطابقته صدقا هو ذلك العام ولو سلمنا أنه العام فلا نسلم أن كل صدق بهذا المعني يجوز الحلف عليه بل الذى يجوز الحالف عليه هو نوع من أنواع الصدق خاص وهو ما كان معلوماً لا ما كان مظنوناً ومن زعم غير هذا فعليه الدليل ﴿ وَلاَ مؤَاخذَةَ بِاللَّغوِ ﴾ لقوله تعالى (لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقَّدتم الأيمان) وفي البخاري عن عائشة «انها قالت أنزلت هذه الآية (لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم) فى قول الرجل لا والله بلى والله » وقد نقل ابن المنذر نحو هذا عن ابن عمر وابن عباس وغيرهما من الصحابة وجماعة من التابعين . وأخرج أبو داود عن عائشة قالت « قال رسول الله ﷺ هو كلام الرجل فى بيته كلا والله وبلي والله » وأخرجه أيضاً البيهقى وابن حبان وصحح الدارقطنى الوقف قال أبو داود رواه غير واحد عن عطاء عن عائشة موقوفا . وذهبت الحنفية الى أن لغو اليمين أن يحلف على الشيء يظنه ثم يظهر خلافه و به قال جماعة وقيل أن يحلف وهو غضبان والخلاف فى ذلك طويل وتفسير الصحابة الآية الكريمة مقدم على تفسير غيرهم قلت الأيمان ثلاثة أقسام لغو لا كفارة فيها ومنعقدة تجب فيها الكفارة ان حنث وغموس اختلفوا فى كفارتها قالت عائشة لغو اليمين قول الانسان لا والله وقال مالك أحسن ما سمعت فى هذا أن اللغو حلف الانسان على الشيء يستيقن أنه كذلك ثم يوجد على غير ذلك فهو اللغو . وذهب الشافعى فى تفسير اللغو الى قول عائشة وأبو حنيفة الى ما حسنه مالك . أقول الأولى أن يقال ان اللغو لما وقعت فى كتاب الله عز وجل مقابلة للمعقودة وقد تقرر أن تعقيد اليمين قصدها والمراد عقد القلب بها كما صرح به صاحب الكشاف فاللغو هي ما لم يقصد كقول الرجل لا والله وبلى والله في محاوراته من غير قصد لليمين سواء كان فى حال اليمين أم لا فلو لم يرد فى اللغو إلا وقوعها فى القرآن مقابلة المعقودة لكان القول بأنها ما ذكرناه متعينا فكيف وقد فسرت عائشة اللغو المذكورة فى القرآن بما قلنا ﴿ وَمِنْ حَقِّ المُسلِمِ عَلى المُسلِمِ إِبْرَارُ قَسَمِهِ ﴾ لما ثبت في الصحيحين من أمره ﷺ بذلك كما فى حديث البراء وغيره . وأخرج أحمد من حديث أبي الزاهرية عن عائشة « ان امرأة أهدت اليها

تمراً فأكلت بعضه وبقي بعضه فقالت أقسمت عليك إلا أكلت بقيته فقال رسول الله ﷺ أبرِّيها فان الاثم على الحنث » ورجاله رجال الصحيح ﴿ وَكَفَّارَةُ الْيَمِينِ هِيَ مَاذَكَرَهُ اللهُ فِي كِتَابِهِ الْعَزِيزِ ﴾ وهو قوله تعالى (ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم اذا حلفتم) قلت ذهب ابن عمر الى أن أو ههنا للتقسيم لا للتخيير وتعقبه عامة أهل العلم بالقياس الجلي على فدية الحلق فى الاحرام فقالوا يتخير الرجل بين أن يطعم عشرة من المساكين أو يكسوهم أو يعتق رقبة فان عجز عنها صام ثلاثة أيام وأما قدر الاطعام والكسوة فكان ابن عمر يكفر عن يمينه باطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة مختصر . وقال سليمان بن يسار أدركت الناس، وهم اذا أعطوا في كفارة اليمين أعطوا مداً من حنطة بالمد الأصغر ورأوا ذلك مجزئا عنهم . قال مالك أحسن ما سمعت فى الذي يكفر عن يمينه بالكسوة أنه ان كسا الرجال كساهم ثوبا ثوبا وان كسا النساء كساهن ثوبين ثوبين درعا وخماراً وذلك أدنى ما يجزىء كلاً فى صلاته قلت على هذا الشافعي في الاطعام . وقال فى الكسوة أولا مثل ما قال مالك ثم رجع وقال ان اختار الكسوة فعليه لكل مسكين ثوب واحد من قميص أو سراويل أو مقنعة أو ازار يصلح لكبير أو صغير لصحة اطلاق الكسوة على كل ذلك سواء . وقال أبو حنيفة الاعتاق والاطعام كما مر في الظهار وأما الكسوة فلكل واحد ثوب يستر عامة بدنه فلا يجوز السراويل والازار ونحوهما . قال مالك فأما التوكيد فهو حلف الانسان فى الشيء الواحد يردد فيه الايمان يمينا بعد يمين كقوله والله لا أنقصه من كذا وكذا يحلف بذلك مراراً ثلاثاً أو أكثر من ذلك قال فكفارة ذلك واحدة مثل كفارة اليمين . أقول الذي فى القرآن الكريم اطعام عشرة مساكين ومعناه الحقيقي أن يجعل لهم طعاماً يأكلونه مرة واحدة من غير تقدير بمقدار معين ولا على صفة معينة من اجتماعهم أو كونه في وقت مخصوص بل ما يصدق عليه مسمى اطعام العشرة لغة ولا ريب أنه يقال لمن أطعم عشرة ليلا أو نهاراً مجتمعين أو مفترقين انه مطعم لذلك القدر فما وقع الجزم به من اعتبار اطعام العشرة مرتين لا وجه له وأما الظن من حديث

كفارة الظهار فغير ظاهر فانه وقع الاختلاف الطويل العريض فى مقـدار العرق من التمر أو المكتل وهل الاعانة منه ﷺ فقط أو منه ومن المرأة ثم هو مهجور الظاهر فانه أمر أوس بن الصامت أن ينفقه على نفسه كما ثبت فى الصحيح *

كتاب النذر

﴿ إِنَّمَا يَصِحُّ إِذَا ابْتُغِيَ بِهِ وَجْهُ اللهِ فَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ قُرْبَةً وَلَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةِ اللهِ ﴾ لأنه قد ورد النهى عن النذر كما فى الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر قال « نهى رسول الله ﷺ عن النذر وقال انه لا يرد شيئاً وانما يستخرج به من مال البخيل » وفيهما أيضاً من حديث أبى هريرة نحوه ثم ورد الاذن بالنـذر في الطاعة والنهى عنه فى المعصية كما فى الصحيحين وغيرهما من حديث عائشة عن النبي ﷺ قال « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه » وعلى ذلك يحمل قوله تعالى (يوفون بالنذر) وقد أخرج الطبرى بسند صحيح عن قتادة فى قوله تعالى (يوفون بالنذر) قال كانوا ينذرون طاعة الله من الصلاة والصيام والزكاة والحج والعمرة وما افترض عليهـم فسماهم الله أبراراً وورد بلفظ الحصر أنه لا نذر الا فما ابتغى به وجه الله كما أخرجه أحمد وأبوداود وغيرهما من حديث عمـرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ قال لا نذر الا فما ابتغى به وجه الله » وأخرج مسلم وغيره من حديث ابن عباس قال « قال رسـول الله ﷺ من نذر نذراً فى معصية فكفارته كفارة يمين » وأخرج أحمد وأهل السنن من حديث عائشة « أن النبى ﷺ قال لا نذر فى معصية وكفارته كفارة يمين » والأحاديث فى هذا الباب كثيرة ﴿ وَمِنَ النَّذْرِ فِي الْمَعْصِيَةِ مَا فِيهِ مُخَالَفَةٌ لِلتَّسْوِيَةِ بَيْنَ الأَوْلَادِ ﴾ لما قدمنا فى كتاب الهدايا ﴿ أَوْ مُفَاضَلَةٌ بَيْنَ الْوَرَثَةِ مُخَالِفَةٌ لِمَا شَرَعَهُ اللهُ ﴾ لأن المخالفة لذلك معصية ولا نذر فى معصية كما تقدم ﴿ وَمِنْهُ النَّذْرُ عَلَى الْقُبُورِ ﴾ لكون ذلك ليس من النذر فى الطاعة ولا من النـذر الذى يبتغى به وجه الله تعالى بل قد يكون من النذر فى المعصية اذا كان يتسبب عنه اعتقاد باطل فى صاحب القبر كما

يتفق ذلك كثيراً . وقد أخرج أبوداود باسناد صالح عن سعيد بن المسيب « أن أخوين من الانصار كان بينهما ميراث فسأل أحدهما صاحبه القسمة فقال ان عدت تسألني القسمة فكل مالي في رتاج الكعبة فقال له عمر ان الكعبة غنية عن مالك كفّر عن يمينك ولا تنذر في معصية الرب ولا في قطيعة الرحم ولا فيما لا تملك » وأخرج مالك والبيهقي بسند صحيح وصححه ابن السكن عن عائشة « أنها سئلت عن رجل جعل ماله في رتاج الكعبة ان كلم ذا قرابة فقالت يكفر عن اليمين » واذا كان هذا في الكعبة فغيرها من المشاهد والقبور بالأولى . قلت اختلف أهل العلم في النذر اذا خرج مخرج اليمين مثل أن يقول ان كلمت فلانا فلله عليّ عتق رقبة أو ان دخلت الدار فلله عليّ أن أصوم أو أصلي فهذا نذر أخرج مخرج اليمين لأنه قصد به منع نفسه عن الفعل كالحالف يقصد بيمينه منع نفسه عن الفعل فأصح قولي الشافعي أنه بمنزلة اليمين عليه الكفارة ان حنث والمشهور من مذهب أبي حنيفة ان عليه الوفاء بما سمى الرتاج الباب وجعل ماله في رتاج الكعبة معناه جعله لها كني عنها بالباب لأنه يدخل اليها منه ﴿ وَعَلَى مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللهُ ﴾ كالنذر على المساجد لتزخرف أو على أهل المعاصي ليستعينوا بذلك على معاصيهم فان ذلك من النذر في المعصية وأقل الأحوال أن يكون النذر على ما لم يأذن به الله خارجا عن النذر الذى أذن الله به وهو النذر في الطاعة وما ابتغي به وجه الله فيشمل هذا كل نذر على مباح أو مكروه أو محرم ﴿ وَمَنْ أَوْجَبَ عَلَى نَفْسِهِ فِعلاً لَمْ يَشرَعْهُ اللهُ لَمْ يَجِبْ عَلَيهِ ﴾ لحديث ابن عباس عند البخاري وغيره قال « بينا النبي ﷺ يخطب اذ هو برجل قائم فسأل عنه فقالوا أبو اسرائيل نذر أن يقوم في الشمس ولا يقعد ولا يستظل ولا يتكلم وأن يصوم فقال النبي ﷺ مروه ليتكلم وليستظل وليقعد وليتم صومه » وأخرج أحمد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحوه فيمن نذر أن لا يزال في الشمس حتى يفرغ النبي ﷺ من خطبته فقال له النبي ﷺ « انما النذر فيما ابتغي به وجه الله » قلت وعلى هذا أهل العلم ﴿ وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ ﴾ النذر ﴿ مِمَّا شَرَعَهُ اللهُ وَهوَ لاَ يُطيقُهُ ﴾ لم يجب عليه الوفاء به لحديث أنس في الصحيحين وغيرهما « أن

النبي ﷺ رأى شيخاً يُهادَى (١) بين ابنيه فقال ما هـذا قالوا نذر أن يمشي قال ان الله عن تعذيب هذا نفسه لغني وأمره أن يركب » زاد النسائي في رواية « نذر أن يمشي الى بيت الله » وأخرج أبوداود باسناد صحيح عن النبي ﷺ قال « من نذر نذراً لم يسمه فكفارته كفارة يمين ومن نذر نذراً لم يطقه فكفارته كفارة يمين » وأخرجه أيضاً ابن ماجه وزاد « من نذر نذراً أطاقه فليفِ به » ومن ذلك أمره ﷺ لمن نذر أن يمشي الى الكعبة بالركوب كما في الصحيحين من حديث عقبة بن عامر .وفي مسند أحمد وسنن أبي داود من حديث ابن عباس وفي مسند أحمد من حديث عقبة بن عامر . قلت ذهب أبوحنيفة والشافعي في أصح قوليه الى أن عليه دم شاة وذهب بعضهم الى أنه لا يجب إلا على وجه الاحتياط لحديث أنس في مثل هذه الصورة ولم يذكر هديا ولا قضاء ﴿ وَمَنْ نَذَرَ نَذْراً لَمْ يُسمِّهِ أَوْ كَانَ مَعْصِيَةً أَوْ لاَ يُطِيقُهُ فَعَلَيهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ﴾ لحديث عقبة بن عامر عند ابن ماجه والترمذي وصححه قال « قال رسول الله ﷺ كفارة النذر اذا لم يسمه كفارة يمين » وهو في صحيح مسلم دون قوله « اذا لم يسمه » وقد تقـدم حديث ابن عباس قريباً فيمن نذر نذراً لم يسمه وأخرج مسلم من حديث ابن عباس عن النبي ﷺ قال « من نذر نذراً في معصية فكفارته كفارة يمين » كذا نسبه صاحب المنتقى الي مسلم وفيه نظر وهو عند أبي داود وابن ماجه وأحمد . وأخرج أحمد وأهل السنن « أن النبي ﷺ قال لا نذر في معصية وكفارته كفارة يمين » وفي اسناده مقال . وأخرج أبو داود وابن ماجه باسناد صحيح من حديث ابن عبـاس « أن النبي ﷺ قال من نذر نذراً لم يطقه فكفارته كفارة يمين » وهكذا أمر ﷺ المرأة التي نذرت أن تمشي وهي لا تطيق بأن تكفر كما أخرجه أحمد وأبوداود . أقول النذر بالمباح يصدق عليه مسمى النـذر فيدخل تحت العمومات المتضمنة للأمر بالوفاء به . ويؤيد ذلك ما أخرجه أبوداود « أن امرأة قالت يارسول الله اني نذرت اذا انصرفت من غزوتك سالماً أن أضرب على رأسك بالدف فقال لها أوفي بنذرك » وضرب الدف اذا لم يكن

(١) أي يمشي بينهما معتمداً عليهما من ضعفه وتمايله. قاله ابن الأثير

مباحا فهو إما مكروه أو أشد من المكروه ولا يكون قربة أبداً فان كان مباحا فهو دليل علي وجوب الوفاء بالمباح وان كان مكروها فالاذن بالوفاء به يدل على الوفاء بالمباح بالأولى وكذلك ايجاب الكفارة على من نذر نذراً لم يسمه يدل علي وجوب الكفارة بالأولى فى المباح . فالحاصل أن النذر بالمباح لا يخرج عن أحد القسمين اما وجوب الوفاء به أو وجوب الكفارة مع عدم الوفاء ولا ينافى ذلك ما ثبت عنه ﷺ من الاذن لمن نذرت أن تمشى الى بيت الله حافية غير مختمرة بأن تختمر وتركب لأنه ﷺ أمرها مع ذلك بصيام ثلاثة أيام . وفى رواية أنه أمرها بأن تهدي بدنة ومثل ذلك حديث الشيخ الذي نذر أن يمشي فقال ﷺ « ان الله لغنى عن تعذيب هذا نفسه » فانه لا يعارض ما قدمنا لوجهين : الأول أن عدم التصريح بوجوب الكفارة عليه لا ينافى الأحاديث المصرحة بوجوبها . والثانى أنه رآه يضعف عن ذلك كما فى الرواية انه رآه يهادى بين ابنيه ولهذا قال « ان الله لغني عن تعذيب هذا نفسه » ومحل النزاع من نذر بمباح مقدور له من غير تعذيب لنفسه ثم تعذيب النفس ان كان من قبيل المعصية فقد ثبت ان فى نذر المعصية كفارة يمين وان كان لكونه يلحق بغير المقدور فقد ثبت أن من نذر فيما لا يملك فعليه كفارة يمين وما ليس بمقدور للانسان داخل فيما لا يملكه . وقد أخرج أبوداود حديثاً وفيه « ومن نذر نذراً لا يطيقه فكفارته كفارة يمين » والحاصل أن النذر ان كان بطاعة مقدورة وجب الوفاء به سواء كانت تلك الطاعة واجبة أو مندوبة وان كان بغير طاعة فهو اما من المباح أو الحرام أو المكروه فان كان من المباح فقد تقدم وان كان من الحرام فقد ثبت وجوب الكفارة فيه مع المنع من الوفاء به وان كان مكروهاً فهو اما أن يكون لاحقا بالحرام أو بالمباح ان كان الاول وجبت الكفارة ولم يجز الوفاء به وان كان الثانى فقد تقدم هذا خلاصة الكلام فى أنواع النذر ولا دليل بيد من لم يوجب الوفاء ولا الكفارة فى المندوب والمباح ﴿ وَمَن نَذَرَ بِقُرْبَةٍ وَهوَ مُشْرِكٌ ثُمَّ أَسلَمَ لَزِمَهُ الوَفاءُ ﴾ لحديث عمر في الصحيحين وغيرهما « أنه قال قلت يارسول الله انى نذرت فى الجاهلية أن أعتكف فى المسجد الحرام فقال أوف بنذرك » وأخرج أحمد وابن ماجه عن

ميمونة بنت كَرْدم (١) «أن أباها سأل النبي ﷺ فقال يارسول الله انى نذرت أن أنحر ببوانة (٢) فقال أبها وثَنٌ أو طاغية قال لا قال أوف بنذرك» ورجال اسناده رجال الصحيح. وأخرج أبو داود نحوه من حديث ثابت بن الضحاك واسناده صحيح ﴿وَلاَ يَنفُذُ النَّذْرُ إلاَّ من الثُّلُثِ﴾ لحديث كعب بن مالك في الصحيحين أنه قال «يارسول الله ان من توبتى أن انخلع من مالى صدقة الى الله ورسوله فقال النبي ﷺ أمسك عليك بعض مالك فهو خير لك» وفى لفظ لأبى داود «ان من توبتى الى الله أن أخرج من مالى كله الى الله ورسوله صدقة قال لا قلت فنصفه قال لا قلت فثلثه قال نعم» وفى اسناده محمد بن اسحق وفى لفظ لأبى داود أنه قال له «يجزى عنك الثلث» وأخرج أحمد وأبوداود من حديث أبى لبابة بن عبد المنذر لما تاب الله عليه قال «يارسول الله ان من توبتي أن أهجر دار قومى وأساكنك وأن انخلع من مالى صدقة لله عز وجل ولرسوله فقال يجزي عنك الثلث» قلت وهو قول أهل العلم فى الجملة ولو حلف الرجل بصدقة ماله أو قال مالى فى سبيل الله فقال قوم عليه كفارة يمين وهو من نذر اللجاج وعليه الشافعي. وقال مالك يخرج ثلث ماله لحديث أبى لبابة المذكور وقال أبوحنيفة ينصرف ذلك الى كل ما يجب فيه الزكاة من عينه من المال دون ما لا زكاة فيه من العقار والدواب ونحوها ﴿وإذَا مَاتَ النَّاذِرُ بِقُرْبَةٍ فَفَعَلَهَا عَنهُ وَلَدُهُ أجزَأَهُ ذَلكَ﴾ لحديث ابن عباس «أن سعد بن عبادة استفتى رسول الله ﷺ ان أمى ماتت وعليها نذر لم تقضه فقال رسول الله ﷺ اقضه عنها» أخرجه أبوداود والنسائى باسناد صحيح وأصل القصة فى الصحيحين. وفى البخاري «ان ابن عمر أمر امرأة جعلت أمها علي نفسها صلاة بقباء ثم ماتت أن تصلى عنها» وأخرج ابن أبى شيبة عن ابن عباس نحو ذلك باسناد صحيح وقد روي عنهما خلاف ذلك قلت هو القول القديم للشافعي ان من فاته شيء من رمضان وتمكن من قضائه ثم مات ولم يقض وكذا النذر والكفارة تدارك عنه

---

(١) كردم بوزن جعفر: وميمونة هذه صحابية وحديثها فى مسند احمد ج ٦ ص ٣٦٦، وذكرها ابن الأثير فى أسد الغابة ج ٥ ص ٥٥٢ وابن سعد فى الطبقات ج ٨ ص ٢٢٢ وابن حجر في الاصابة ج ٨ ص ١٩٥ ونسبه أيضا الى سنن أبى داود

(٢) بوانة بضم الباء وتخفيف الواو هضبة وراء ينبع قريبة من ساحل البحر كما فى معجم البلدان

وليه إما بالصوم عنه أو الاطعام من تركته . قال النووى القديم ههنا أظهر .وقال محمد ما كان من نذر أو صدقة أو حج قضاها الولى أجزأ ذلك ان شاء الله تعالى وهوقول أبى حنيفة والعامة من فقهائنا *

كتاب الاطعمة

﴿الأصلُ في كلِّ شيْءٍ الحِلُّ ولاَ يَحرُمُ إلا مَا حرَّمَهُ اللهُ ورسولهُ ومَا سكتنا عَنهُ فَهو عَفوٌ﴾ لمثل قوله تعالى (قل لا أجد فيما أوحى إلىَّ محرما على طاعم يطعمه) الآية فان النكرة في سياق النفى تدل على العموم ولمثل حديث سلمان الفارسى قال « سئل رسول الله ﷺ عن السمن والجبن والفراء فقال الحلال ما أحل الله فى كتابه والحرام ما حرمه الله فى كتابه وما سكت عنه فهو مما عفا لكم » أخرجه ابن ماجه والترمذى وفي اسناد ابن ماجه سيف بن هرون البرجمي وهو ضعيف (١) وفى الصحيحين من حديث سعد بن أبى وقاص « أن رسول الله ﷺ قال ان أعظم المسلمين فى المسلمين جرماً من سأل عن شيء لم يحرَّم على الناس فحرم من أجل مسألته » وفيهما من حديث أبى هريرة عن النبي ﷺ قال « ذرونى ما تركتكم فانما هلك من قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فاذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه واذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » وأخرج البزار وقال سنده صالح والحاكم وصححه من حديث أبى الدرداء ورفعه بلفظ « ما أحل الله فى كتابه فهو حلال وما حرم فهو حرام وما سكت عنه فهو عفو فاقبلوا من الله عافيته فان الله لم يكن لينسى شيئاً وتلا (وما كان ربك نسيا) » وأخرج الدارقطنى من حديث أبى ثعلبة رفعه « ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدوداً فلا تعتدوها وسكت عن أشياء رحمة لكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها » وفى الكتاب والسنة مما يتقرر به هذا الأصل الكثير الطيب فيتوجه الاقتصار فى رفع الحل على ما ورد فيه دليل يخصه ومن التخصيص

(١) قال الترمذى ج ١ ص ٣٢٢ طبع بولاق « هذا حديث غريب لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه » ورواه أيضا الحاكم فى المستدرك ج ٤ ص ١١٥ شاهدا وفى اسناد الجميع سيف بن هرون البرجمى وقد ضعفه جماعة منهم ابن حبان ووثقه ابو نعيم وصحح الطبري حديثه فى التهذيب وقال البخارى : مقارب الحديث

قوله تعـالى فى آخر تلك الآية (إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحا أو لحم خنزير) وكذلك قوله تعالى (حرمت عليكم الميتة) الى آخر الآية ﴿فَيحْرُمُ مَا فِي الكِتَابِ العَزِيزِ﴾ وهو قوله تعالى (حرمت عليكم الميتة) أى ما مات حتف أنفه (والدم) وهو المسفوح صرح بذلك في الآية الاخرى والمفسر قاض على المبهم وهذا مما ينقض به قول القائل المبهم على ابهامه والمفسر على تفسيره فانهم اتفقوا فى هذه الآية على التقييد (ولحم الخنزير) وكل شيء من الخنزير حرام وتخصيص اللحم بالذكر لأنه يقصد فى العادة والخنزير حيوان مسخ بصورته قوم ولم يزل نوح ومن بعده من الأنبياء يحرمون الخنزير ويأمرون بالتبعد عنه الى تنزل عيسى عليه السلام فيقتله ويشبه أن الخنزير كان يأكله قوم فنطقت الشرائع بالنهى عنه وهجر أمره أشد ما يكون (وما أهل لغير الله به) أي ذكر اسم غير الله عند ذبحه (والمنخنقة) هى التي تختنق فتموت (والموقوذة) هى المقتولة بالعصا (والمتردية) هى التى تتردى من مكان عال فتموت (والنطيحة) هى التى تنطحها أخري فتموت (وما أكل السبع) يريد ما بقي مما أكل السبع لأنه ضبط المذبوح الطيب بما قصد ازهاق الروح باستعمال المحدد فى حلقه أو لبته فجر ذلك الى تحريم الاشياء (إلا ما ذكيتم) أى ما أدركتم من هذه الاشياء وفيه حياة مستقرة فذبحتموه أما ما صار الى حالة المذبوح فهو فى حكم الميتة (وما ذبح على النصب) قيل مفرد كعنق وقيل جمع نصاب وهو الشيء المنصوب من حجر ونحوه امارة للطاغوت والجمع بينه وبين ما أهل لغير الله به يدل على الفرق بينهما وذلك لأن المذبوح عند النصب قصد به تعظيم الطاغوت دلالة وان لم يتلفظ باسمه فهو بمنزلة ما أهل لغير الله به (وأن تستقسموا بالأزلام ذلكم فسق) الى قوله (فمن اضطر فى مخمصة غير متجانف لاثم فان الله غفور رحيم) قلت قد اتفق المسلمون على ذلك فى الجملة وان كان لهم فى التفاصيل اختلاف ﴿وَكُلُّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ﴾ لخروج طبيعتها من الاعتدال وبشكاسة أخلاقها وقسوة قلوبها لحديث أبي ثعلبة الخشني عند مسلم ومالك وغيره « أن رسول الله ﷺ قال كل ذى ناب من السباع فأكله حرام » وفي الباب أحاديث فى الصحيحين وغيرهما والمراد بالناب السن الذى خلف الرباعية جمعه أنياب وكل ذى ناب يتقوي به ويصاد

وقال فى النهاية هو ما يفترس الحيوان ويأكل قسراً كالأسد والذئب والنمر ونحوها قال فى القاموس السبع بضم الباء المفترس من الحيوان انتهى . وأراد بذي ناب ما يعدو بنابه على الناس وأموالهم مثل الذئب والأسد والكلب والفهد والنمر وعلى هذا أهل العلم إلا أن الشافعي ذهب الى اباحة الضبع والثعلب . وقال أبوحنيفة هما حرامان كسائر السباع . أقول قد قيل انه لا ناب للضبع وان جميع أسنانها عظم واحد كصفحة نعل الفرس كذا قال ابن رسلان فى شرح السنن وعلى تسليم أن لها نابا فيخصصها من حديث كل ذى ناب حديث جابر فانه قيل له « الضبع صيد قال نعم فقال له السائل آكلها قال نعم فقال له أقاله رسول الله ﷺ قال نعم » أخرجه أبوداود وابن ماجه والنسائى والترمذي وصححه وصححه أيضاً البخاري وابن حبان وابن خزيمة والبيهقى ولا يعارض هذا الحديث الصحيح ما أخرجه الترمذى من حديث خزيمة بن جزء قال « سألت رسول الله ﷺ عن الضبع فقال أو يأكل الضبع احد » وفى رواية « ومن يأكل الضبع » لأن فى اسناده عبدالكريم ابا امية وهو متفق على ضعفه والراوى عنه اسمعيل بن مسلم وهو ضعيف (١)

﴿ وَكلُّ ذِي مِخلبٍ من الطَّيرِ ﴾ لحديث ابن عباس عند مسلم وغيره قال « نهى رسول الله صَلَّى اللهُ تعالى عليهِ وَآلهِ وسلَّم عن كل ذى ناب من السباع وكل ذى مخلب من الطير » والمخلب بكسر الميم وفتح اللام قال أهل اللغة المراد به ما هو فى الطير بمنزلة الظفر للانسان ويباح منه الحمام والعصفور لأنهما من المستطاب ﴿ وَ ﴾ من ذلك ﴿ الحُمُرُ الإِنسيَّة ﴾ وكان كثير من أهل الطباع السليمة من العرب يحرمونه ويشبه الشياطين وهو يرى الشيطان فينهق وهو قوله ﷺ « اذا سمعتم نهيق الحمار فتعوذوا بالله من الشيطان فانه رأى شيطانا » ويضرب به المثل فى الحمق والهوان . وقد حرمه من العرب أذكاهم فطرة وأطيبهم نفساً كما فى حديث البراء بن عازب فى الصحيحين وغيرهما « أنه ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الانسية » وفيهما من

---

(١) الحديث فى الترمذى ج١ص٢٢١ وفى طبقات ابن سعد ج٧قسم١ص٢٣٠وعبد الكريم هو ابن ابى المخارق وكنيته ابو أمية ووقع فى الأصل «عبد الكريم ابن أمية» وهو خطأ والحديث ضعيف قال الترمذى : «ليس اسناده بالقوى لا نعرفه الا من حديث اسمعيل بن مسلم عن عبد الكريم ابى أمية» ولم يخرجه احمد فى المسند على سعته وعظمه

حديث ابن عمر وأبي ثعلبة الخشني نحوه وفي الباب غير ذلك وقد ذهب الى ذلك جمهور العلماء . قلت وأما الحمار الوحشي فاتفقوا على اباحته كذا في المسوى . وأهدى له ﷺ الحمار الوحشي فأكله كذا في الحجة البالغة ﴿ وَ ﴾ من ذلك ﴿ الجَلاَّلَةُ قَبْلَ الاستحالةِ ﴾ لحديث ابن عمر عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي وحسنه قال « نهى رسول الله ﷺ عن أكل الجلالة وألبانها » وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وابن حبان والحاكم والبيهقي وصححه الترمذي وابن دقيق العيد من حديث ابن عباس « النهي عن أكل الجلالة وشرب لبنها » وأخرج أحمد والنسائي والحاكم والدارقطني والبيهقي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحو ذلك . وفي الباب غير ذلك . وقد ذهب الى ذلك أحمد بن حنبل والثوري والشافعية . وذهب بعض أهل العلم الى الكراهة فقط . وظاهر النهي التحريم : والعلة تغير لحمها ولبنها فاذا زالت العلة بمنعها عن ذلك حتى يزول الأثر فلا وجه للتحريم لأنها حلال بيقين انما حرمت لمانع وقد زال . قال في الحجة البالغة الجيفة وما تأثر منها خبيث في جميع الأمم والملل فاذا تميز الخبيث من غيره ألقى الخبيث وأكل الطيب وان لم يكن التميز حرم أكله ودل الحديث على حرمة كل نجس ومتنجس ونهى ﷺ عن أكل الجلالة وألبانها لأنها لما شربت أعضاؤها النجاسة وانتشرت في أجزائها كان حكمها حكم النجاسات أو حكم من يتعيش بالنجاسة . أقول الاستحالة مطهرة والأولى أن يقال في طهارة ما استحال ان العين التي حكم الشارع بنجاستها لم تبق اسما ولا صفة فان حكمه بنجاسة العذرة مقيد بكونها عذرة فاذا صارت رماداً فليست بعذرة فمن ادعى بقاء النجاسة مع ذهاب الاسم والصفة فعليه الدليل ﴿ وَ ﴾ من ذلك ﴿ الكلاَبُ ﴾ ولا خلاف في ذلك يعتد به وهو مستخبث وقد وقع الأمر بقتله عموماً وخصوصاً . وقد نهى النبي ﷺ عن أكل ثمنه كما تقدم وسيأتي وتقدم ان الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه . وقد جعله بعضهم داخلا في ذوات الناب من السباع. قال في الحجة البالغة ويحرم الكلب والسنور لأنهما من السباع ويأكلان الجيف والكلب شيطان ﴿ وَ ﴾ من ذلك ﴿ الهِرُّ ﴾ لحديث جابر عند أبي داود وابن ماجه والترمذي « أن النبي ﷺ نهى عن أكل الهر وأكل ثمنها » وفي اسناده عمر بن

زيد[1] الصنعاني وهو ضعيف لكن يشد من عضده ما ثبت من النهى عن أكل ثمن الكلب والسنور وهو في الصحيح وقد تقدم ولا فرق بين الوحشي والأهلي وللشافعية وجه في حل الوحشي ﴿ وَ ﴾ من ذلك ﴿ مَا كَانَ مُسْتَخْبَثاً ﴾ لقوله تعالى (ويحرم عليهم الخبائث) فما استخبثه الناس من الحيوانات لا لعلة ولا لعدم اعتياد بل لمجرد الاستخباث فهو حرام . وان استخبثه البعض دون البعض كان الاعتبار بالاكثر كحشرات الارض وكثير من الحيوانات التي ترك الناس أكلها ولم ينهض على تحريمها دليل يخصها فان تركها لا يكون في الغالب الا لكونها مستخبثة فتندرج تحت قوله (ويحرم عليهم الخبائث) وقد أخرج أبوداود عن ملقام بن تلبّ قال « صحبت النبي صلى الله عليه وسلم فلم أسمع لحشرات الأرض تحريماً » وقد قال البيهقي ان اسناده غير قوي . وقال النسائي ينبغي أن يكون ملقام بن تلب ليس بالمشهور (٢) وهذا الحديث ليس فيه ما يخالف الآية وغايته عدم سماعه لشيء من النبي صلى الله عليه وسلم وهو لا يدل على العدم . وقد أخرج ابن عدي والبيهقي من حديث ابن عباس « أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم نهى عن أكل الرخمة (٣) » وفي اسناده خارجة بن مصعب وهو ضعيف جدا فلا ينتهض للاحتجاج به . وأخرج أحمد وأبوداود من حديث عيسى بن نميلة الفزاري عن أبيه قال « كنت عند ابن عمر فسئل عن أكل القنفذ فتلا هذه الآية (قل لا أجد فيما أوحي إليّ محرماً على طاعم يطعمه) الآية فقال شيخ عنده سمعت أباهريرة يقول ذكر عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال خبيثة من الخبائث فقال ابن عمر ان كان قاله رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فهو كما قال » وعيسى بن نميلة ضعيف (٤) فلا يصلح الحديث لتخصيص القنفذ من أدلة الحل العامة وقد قيل ان من أسباب التحريم الأمر بقتل الشيء كالخمس الفواسق

(١) في الاصل « يزيد » وهو خطأ

(٢) وقال ابن حزم مجهول . وقال ابن حجر في الاصابة « ذكره البخاري وغيره في التابعين » وابوه صحابي لم يرو عنه غيره . وحديثه رواه أيضا ابن سعد ج ٧ قسم ١ ص ٢٨ وذكره ابن الأثير في اسد الغابة ج ١ ص ٢١٢ وفيهما انه رواه عن أبيه . وملقام بكسر الميم ويقال بالهاء

(٣) هي طائر أبقع على شكل النسر خلقة الا انه مبقع بسواد وبياض . قاله في اللسان

(٤) لم أجد احدا ضعف عيسى بن نميلة بل وثقه ابن حبان . وابوه قال الذهبي لا يعرف

والوزغ ونحو ذلك والنهى عن قتله كالنملة والنحلة والهدهد والصرد والضفدع ونحو ذلك ولم يأت عن الشارع ما يفيد تحريم أكل ما أمر بقتله أو نهي عن قتله حتى يكون الأمر والنهى دليلين على ذلك ولا ملازمة عقلية ولا عرفية فلا وجه لجعل ذلك أصلا من أصول التحريم بل ان كان المأمور بقتله أو المنهى عن قتله مما يدخل في الخبائث كان تحريمه بالآية الكريمة وان لم يكن من ذلك كان حلالا عملا بما أسلفنا من أصالة الحل وقيام الأدلة الكلية على ذلك ولهذا قلنا ﴿ وَمَا عَدَا ذَلِكَ فَهُوَ حَلَالٌ ﴾ قال الشافعى ما لم يرد فيه نص تحريم ولا تحليل ولا أمر بقتله ولا نهى عن قتله فالمرجع فيه الى العرب من سكان البلاد والقرى دون أجلاف البوادى فان استطابته العرب أو سمته باسم حيوان حلال فهو حلال وان استخبثته أو سمته باسم حيوان حرام فهو حرام فأما ما أمر الشرع بقتله أو نهى عن قتله فلا يكون حلالا فقد قال النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « خمس يقتلن فى الحل والحرم » الحديث وأمر بقتل الوزغ ونهى عن قتل أربعة من الدواب النملة والنحلة والصرد والهدهد وبالجملة فتحل الطيبات وتحرم الخبائث لقوله تعالى (ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث) والطيبات ما تستطيبه العرب وتستلذه من غير ان ورد بتحريمه نص من كتاب أو سنة . قال الماتن في حاشية الشفاء ان القول بكراهية أكل الأرنب لا مستند له بخلاف الضب فانه قد ورد النهى عن أكله كما أخرجه أبو داود وثبت في صحيح مسلم أنه ﷺ قال « ان الله غضب على سبط من بنى اسرائيل فمسخهم دواب ولا أدرى لعل هذا منها » والنهى حقيقة فى التحريم لولا ما ثبت فى الصحيحين من حديث جماعة من الصحابة ان النبي ﷺ أذن لهم بأكل الضب فقال لهم « كلوه فانه حلال ولكن ليس من طعامى » فان هذا الحديث يصرف النهى عن حقيقته الى مجازه وهو الكراهة وحديث تردده ﷺ فى كونه ممسوخاً مؤيد لذلك وأما أكل التراب فلم يصح في المنع منه شيء لكنه من أسباب العلل الصعبة التى يتأثر عنها انحلال البنية وقد نهى الله سبحانه عن قتل الأنفس *

﴿ باب الصَّيْدِ ﴾

وكان الاصطياد ديدناً للعرب وسيرة فاشية فيهم حتى كان ذلك أحد المكاسب التي عليها معاشهم فأباحه النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ﴿ مَا صِيدَ بالسِّلَاحِ الْجَارِحِ والجَوارِحِ كانَ حلالاً اذَا ذُكِرَ اسمُ اللهِ عَليهِ ﴾ لحديث أبي ثعلبة الخشني في الصحيحين قال « قلت يارسول الله انا بارض صيد أصيد بقوسي وبكلبي المعلم وبكلبي الذي ليس بمعلم فما يصلح لي فقال ماصدت بقوسك فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله عليه فكل وما صدت بكلبك غير المعلم فأدركت ذكاته فكل » وفي الصحيحين من حديث عدي بن حاتم قال « قلت يا رسول الله اني أرسل الكلاب المعلمة فيمسكن عليّ وأذكر اسم الله قال اذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل ماأمسك عليك قلت وان قتلن قال وان قتلن مالم يشركها كلب ليس معها قال قلت فاني أرمي بالمعراض (١) الصيد فأصيد قال اذا رميت بالمعراض فخزق (٢) فكل وان أصابه بعرضه فلا تأكل » وفي رواية « اذا أرسلت كلبك فاذكر اسم الله فان أمسك عليك فأدركته حياً فاذبحه وان ادركته قد قتل ولم يأكل منه فكله فان أخذ الكلب ذكاة » وفي لفظ من حديثه عند أحمد وأبي داود « قلت وان قتل قال وان قتل ولم يأكل منه شيئاً فانما أمسكه عليك » وفي الصحيحين من حديثه « فكل مما أمسكن عليك إلا أن يأكل الكلب فلا تأكل فاني اخاف أن يكون انما أمسك على نفسه » وفي حديث ابن عباس عند أحمد قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اذا أرسلت الكلب فأكل من الصيد فلا تأكل فانما أمسكه على نفسه فاذا أرسلته فقتل ولم يأكل فكل فانما أمسكه على صاحبه » وقد أخرج أحمد وابو داود من حديث عبد الله بن عمرو أن أبا ثعلبة الخشني قال « يارسول الله ان لي كلاباً مكلبة فافتني في صيدها قال ان كانت لك كلاب مكلبة فكل مما أمسكت عليك فقال يارسول الله ذكي وغير ذكي قال ذكي وغير ذكي

---

(١) بوزن مفتاح هو سهم لاريش له

(٢) قال النووي في شرح مسلم وأما خزق فهو بالخاء المعجمة والزاي ومعناه نفذ اه

قال وان أكل منه قال وان أكل منه قال يارسول الله أفتنى في قوسى قال كل ما أمسك عليك قوسك قال ذكى وغير ذكى قال ذكى وغير ذكى قال فان تغيب عنى قال وان تغيب عنك مالم يصل (١) يعنى يتغير أوتجد فيه أثر غير سهمك » وقد قال ابن حجر انه لا بأس باسناده وفيه نظر لان في اسناده داود بن عمرو الأودى الدمشقى وفيه مقال وخلاف وقد أخرج نحو هذا الحديث أبو داود من حديث أبى ثعلبة نفسه ولا ينتهض هذا لمعارضة ما فى الصحيحين من النهى عن أكل ما أكل منه الكلب. واخرج أحمد وابوداود من حديث عدى بن حاتم « ان رسول الله ﷺ قال ماعلمت من كلب أوباز ثم أرسلته وذكرت اسم الله عليه فكل ما أمسك عليك » وقد أكل ﷺ من حمار الوحش الذي صاده ابو قتادة طعنا برمحه وهو فى الصحيح وقد تقدم فى الحج وقد ذكر الله فى كتابه العزيز تحليل ماصيد بالجوارح فقال (وما علمتم من الجوارح) الآية وأباح الاكل فقال (فكلوا مما أمسكن عليكم) وقد دل ما ذكرناه من هذه الأدلة على ما اشتمل عليه المتن من أن ماصيد بالجارح والجوارح كان حلالا اذا ذكر اسم الله عليه ﴿وَمَا صِيدَ بِغَيْرِ ذَلِكَ فَلَا بُدَّ مِنَ التَّذْكِيَةِ﴾ وقد نزل ﷺ المعراض اذا أصاب بخزق منزلة الجارح واعتبر مجرد الخزق كما فى حديث عدي بن حاتم المذكور وفى لفظ لاحمد من حديث عدى قال «قلت يارسول الله اناقوم نرمى فمايحل لنا قال يحل لكم ماذكيتم وماذكرتم اسم الله عليه فخزقتم فكلوا » فدل على ان المعتبر مجرد الخزق وان كان القتل بمثقل فيحل ماصاده من يرمي بهذه البنادق الجديدة التي يرمي بها بالبارود والرصاص لأن الرصاص تخرق خزقا زائدا على خزق السلاح فلها حكمه وان لم يدرك الصائد بها ذكاة الصيد اذا ذكر اسم الله على ذلك وعبارة الماتن فى حاشية الشفاء أقول ومن جملة مايحل الصيد به من الآلات هذه البنادق الجديدة التى يرمى بها بالبارود والرصاص فان الرصاصة يحصل بها خزق زائد على خزق السهم والرمح والسيف ولها فى ذلك عمل يفوق كل آلة ويظهر لك ذلك بانك لووضعت ريشا أونحوه فوق رماد دقيق أوتراب دقيق وغرزت فيه شيئا يسيرا من أصلها ثم ضربتها بالسيف المحدد ونحو ذلك من الالات

(١) صل اللحم يصل. بفتح الياء وكسر الصاد، وأصل أيضا أنتن مطبوخا كان او نيئا

لم يقطعها وهى على هذه الحالة ولو رميتها بهذه البنادق لقطعتها فلا وجه لجعلها قاتلة بالصدم لا من عقل ولا من نقل. وما روى من النهى عن أكل مارمى بالبندقة كما فى رواية من حديث عدي بن حاتم عند أحمد بلفظ «ولا تأكل من البندقة الا ماذكيت» فالمراد بالبندقة هنا هى التى تتخذ من طين فيرمى بها بعد ان تيبس وفى صحيح البخارى «قال ابن عمر فى المقتولة بالبندقة تلك الموقوذة» وكرهه سالم والقاسم ومجاهد وابراهيم وعطاء والحسن وهكذا ماصيد بحصى الخذف فقد ثبت فى الصحيحين وغيرهما من حديث عبد الله بن المغفل «ان رسول الله ﷺ نهى عن الخذف (١) وقال انها لا تصيد صيدا ولا تنكأ (٢) عدوا لكنها تكسر السن وتفقأ العين» ومثل هذا ماقتل بالرمى بالحجارة غير المحددة اذا لم تخزق فانه وقيذ لا يحل وأما اذا خزقت حل قال فى المسوى يحل مااصطاد بكلبه اذا ذكر اسم الله عليه عند ارساله وكان الكلب معلما قال تعالى (وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه) والتعليم هو أن يوجد فيه ثلاثة أشياء اذا أشليت استشلت (٣) واذا زجرت انزجرت واذا أخذت الصيد أمسكت ولم تأكل فاذا وجد ذلك منها مرارا وأقله ثلاث مرات كانت معلمة يحل صيدها وعلى هذا كله أهل العلم فى الجملة وأكثر أهل العلم على أن المراد بالجوارح الكواسب من سباع البهائم كالفهد والكلب ومن سباع الطير كالبازي والصقر مما يقبل التعليم فيحل صيد جميعها والمكلب هو الذى يغرى الكلاب على الصيد ويعلمها (فكلوا مما أمسكن) أراد ان الجارحة المعلمة اذا جرحت بارسال صاحبها فأخذت الصيد وقتلته كان حلالا قلت وهذا هو مذهب مالك والقول القديم للشافعي ثم تعقبه الشافعي بحديث عدى ابن حاتم المذكور وهو مذهب أبى حنيفة وسمع مالك أهل العلم يقولون فى البازى والعقاب والصقر وما أشبه ذلك انه اذا كان معلما يفقه كما تفقه الكلاب المعلمة فلا بأس بأكل ماقتلوه مما صادت اذا ذكر اسم الله على ارسالها قال مالك الأمر المجتمع عليه

---

(١) الخذف رميك بحصاة او نواة تأخذها بين سبابتيك او تجعل مخذفة من خشب ترمى بها بين الابهام والسبابة
قاله فى اللسان (٢) الرواية تنكأ بالهمز وروى تنكي بكسر الكاف بدون همز • قال الشوكانى «قال ابن سيده نكى العدو نكاية أصاب منه ثم قال نكأت العدو انكؤهم لغة فى نكيتهم فظهر ان الرواية صحيحة ولا معنى لتخطئتها»
(٣) اشلى الكلب اذا دعاه باسمه واشلاه على الصيد دعاه فارسله عليه لكن حذف فأرسله تخفيفا

عنـدنا أن المسلم اذا أرسل كلب المجوسي الضاري فصاد أوقتل انه اذا كان معلما فأ كل ذلك الصيد حلال لا بأس به وان لم يذكه المسلم وانما مثل ذلك مثل المسلم يذبح بشفرة المجوسي أو يرمي بقوسه أو بنبله فيقتل بها فصيده ذلك وذبيحته حلال لا بأس بأ كله قال مالك اذا أرسل المجوسي كلب المسلم الضاري على صيد فأخذه فانه لا يؤكل ذلك الصيد إلا ان يذكى وانما مثل ذلك قوس المسلم ونبله يأخذها المجوسي فيرمي بها الصيد فيقتله وبمنزلة شفرة المسلم يذبح به المجوسي فلا يحل أ كل شيء من ذلك انتهى ﴿وَإِذَا شَارَكَ الكَلْبَ المُعَلَّمَ كَلْبٌ آخَرُ لَمْ يَحِلَّ صَيدُهُمَا﴾ لما تقدم في حديث عدي من قوله صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم « مالم يشركها كلب ليس معها » وفي لفظ له في الصحيحين قال « قلت يارسول الله اني أرسل كلبي وأسمي قال ان أرسلت كلبك وسميت فأخذ فقتل فكل وان أ كل منه فلا تأ كل فانما امسك على نفسه قلت اني أرسل كلبي أجد معه كلبا لاأدري أيهما أخذه قال فلا تأ كل فانما سميت على كلبك ولم تسم على غيره » وفي لفظ له « فان وجدت مع كلبك كلبا غيره وقد قتل فلا تأ كل فانك لاتدري أيهما قتله » ﴿وَإِذَا أَكَلَ الكَلْبُ المعلَّمُ وَنَحْوُهُ مِنَ الصَّيْدِ لَمْ يَحِلَّ فَإِنَّمَا أَمْسَكَ عَلَى نَفْسِهِ﴾ لما تقـدم من الأدلة على ذلك وتقدم أيضا ترجيحها على حديث عبد الله بن عمرو ﴿وَإِذَا وَجَدَ الصَّيْدَ بَعدَ وُقُوعِ الرَّمْيَةِ فِيهِ مَيتاً وَلَوْ بَعدَ أَيامٍ في غَيرِ ماءٍ كانَ حَلالاً مَالَمْ يُنْتِنْ أَوْ يَعْلَمْ أَنَّ الذِي قَتلهُ غَيرُ سَهمِهِ﴾ لحديث أبي ثعلبة الخشني عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « اذا رميت سهمك فغاب ثلاثة أيام وأدركته فكله مالم ينتن » أخرجه مسلم وغيره. وفي الصحيحين من حديث عدي بن حاتم قال « سألت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن الصيد قال اذا رميت سهمك فاذكر اسم الله فان وجدته قد قتـل فكل الاأن تجده قد وقع في ماء فانك لاتدري الماء قتله أوسهمك » وفي لفظ من حديثه لأحمد والبخاري عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسـلم قال « اذا رميت الصيد فوجدته بعد يوم أو يومين ليس به الا أثر سهمك فكل وان وقع في الماء فلا تأ كل » وفي لفظ لمسلم نحوه وفي لفظ للبخاري من حديثه « انا نرمي الصيد فنقتفي أثره اليومين والثلاثة ثم نجده ميتا وفيه سهمه قال يأ كل

ان شاء » وفي لفظ للترمذى وصححه قال « قلت يارسول الله أرمى الصيد فأجد فيه سهمي من الغد قال اذا علمت أن سهمك قتله ولم تر فيه أثر سبع فكل » قلت وعلى هذا أهل العلم فى الجملة *

﴿ بَابُ الذَّبْحِ ﴾

﴿ هوَ مَا أَنْهَرَ الدَّمَ ﴾ أى أساله ﴿ وَفَرَى ﴾ أي قطع ﴿ الأَوْدَاجَ ﴾ وهما عرقان بينهما الحلقوم ﴿ وَذُكِرَ اسْمُ اللهِ عليهِ وَلَوْ بِحَجَرٍ أَوْ نَحوِهِ ﴾ كخشب وغيره ﴿ مَا لَمْ يَكُنْ سِنًّا أَوْ ظُفُرًا ﴾ لحديث رافع بن خديج فى الصحيحين وغيرهما قال « قلت يارسول الله انا نلقى العدو غداً وليس معنا مدى فقال النبى ﷺ ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ما لم يكن سناً أو ظفرا سأحدثكم عن ذلك أما السن فعظم وأما الظفر فمدى الحبشة » وأخرج أبوداود من حديث ابن عباس وأبى هريرة قالا « نهى رسول الله ﷺ عن شريطة الشيطان وهى التي تذبح فتقطع الجلد ولا تفرى الأوداج » وفى اسناده عمرو بن عبدالله الصنعانى وهو ضعيف . وأخرج أحمد والبخاري من حديث كعب بن مالك « انهـا كانت لهم غنم ترعى بسلع فأبصرت جارية لنا بشاة من غنمنا موتا فكسرت حجرا فذبحتها فقال لهـم لا تأكلوا حتى أسأل رسول الله ﷺ أو أرسـل اليـه من يسأله عن ذلك وأنه سأل رسول الله ﷺ عن ذلك أو أرسل اليه فأمره بأكلها » وفيه دليـل على أن ذبح النساء والرقيق جائز وعليه أهل العلم . وأخرج أحمد والنسائى وابن ماجه من حديث زيد بن ثابت « أن ذئباً نَيَّبَ في شاة فذبحوها بمروة فرخص لهم رسول الله ﷺ فى أكلها » وأخرج أحمد وأبوداود والنسائي وابن ماجه والحاكم وابن حبـان من حديث عدى بن حاتم قال « قلت يارسـول الله انا نصيد الصيد فلا نجد سكيناً إلا الظرار (١) وشقة العصا فقال ﷺ أمْرِ الدم بما شئت واذكر اسم الله عليه » والظرار الحجر أوالمدر وأخرج البخارى وغيره من حديث عائشة « ان قوماً قالوا يارسول الله

(١) هو بالظاء المشالة قال فى القاموس فى فصل الظاء الظر بالكسر والظرر والظررة الحجر اوالمدر المحدد منه اهـ المراد منه وضبط بالقلم الظرر والظررة بضم ففتح

ان قوماً يأتوننا باللحم لا ندرى أذكر اسم الله عليه أم لا فقال سموا عليه أنتم وكلوا قالت وكانوا حديثى عهد بالكفر » وهذا لا ينافى وجوب التسمية على الذابح بل فيه الترخيص لغير الذابح اذا شك فى اللحم هل ذكر عليه اسم الله عنـد الذبح أم لا فانه يجوز له أن يسمى ويأكل وأما استقبال القبلة فليس فى السنة ما يدل على هـذا فان كان الدال على استقبال القبلة هو قوله فى الحديث « فلما وجههما » فليس فيه أنه وجههما الى القبلة بل المراد وجههما للذبح وقد تقرر أن حذف المتعلق مشعر بالعموم وان كان الاستدلال بقوله « وجهت وجهي » فكذلك أيضاً ليس فيه دلالة على ذلك ولا أعلم دليلا يدل على مشروعية (١) الاستقبال حال الذبح. قال الماتن فى السيل الجرار ليس على هذا دليل لا من كتاب ولا من سنة ولا من قياس وما قيل من أن القول بندب الاستقبال في الذبح قياس على الأضحية فليس بصحيح لانه لا دليل على الأصل حتى يصلح للقياس عليه بل النزاع فيـه كائن كما هو كائن فى الفرع . والندب حكم من أحكام الشرع فلا يجوز اثباته الا بدليـل تقوم به الحجة انتهى .

﴿ وَيَحرُمُ تَعذِيبُ الذَّبيحةِ ﴾ لحديث شداد بن أوس عن رسول الله ﷺ قال « ان الله كتب الاحسان على كل شىء فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة واذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » أخرجه أحمد ومسلم والنسائى وابن ماجه وأخرج أحمد وابن ماجه من حديث ابن عمر « أن رسول الله ﷺ أمر أن تحـد الشفار وان توارى عن البهائم وقال اذا ذبح أحدكم فليجهز » أى يتمها وفى اسناده ابن لهيعة وفيه مقال معروف قلت فى اختيـار أقرب طريق لازهاق الروح اتباع داعية الرحمة وهى خلة يرضى بها رب العالمين ويتوقف عليها أكثر المصالح المنزليـة والمدنية ﴿ والمُثْلَةُ بها ﴾ لما ورد في تحريمها من الأحاديث الثابتة فى الصحيح وغيره وهى عامة ﴿ وَ ﴾ تحريم ﴿ ذَبْحُها لغيرِ اللهِ ﴾ لما ثبت عنه صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم من لعن من ذبح لغير الله كما فى صحيح مسلم وغيره ولقوله تعالى (وما أهل به لغير الله) وكان أهل الجاهلية يتقربون الى الأصنام والنجوم بالذبح لأجلهم

(١) التعبير بالمشروعية غير دقيق فانه لا خلاف فى مشروعيته ولم قل احد انه مكروه أو حرام، وانما الخلاف فى استحبابه فقط

اما بالاهلال عند الذبح بأسمائهم واما بالذبح على الأنصاب المخصوصة لهم فنهوا عن ذلك وهذا أحد مظان الشرك وأما الذبح للسلطان وهل هو داخل فى عموم ماأهل به لغير الله أم لا فقد أجاب الماتن رحمه الله فى بحث له على ذلك بما لفظه : اعلم أن الأصل الحل كما صرحت به العمومات القرآنية والحديثية فلا يحكم بتحريم فرد من الأفراد أو نوع من الأنواع إلا بدليل ينقل ذلك الأصل المعلوم من الشريعة المطهرة ·مثل تحريم ما ذبح على النصب والميتة والمتردية والنطيحة والموقوذة وما أهل به لغير الله ولحم الخنزير وكل شيء خرج من ذلك الأصل بدليل من الكتاب أو السنة المطهرة كتحريم كل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير وتحريم الحمر الأنسية . وقد ذهب جماعة من أهل العلم الى أن أصول التحريم الكتاب والسنة والاجماع والقياس أو وقوع الأمر بالقتل أو النهي عنه أو الاستخباث أو التحريم على الأمم السالفة اذا لم ينسخ فلا بد للقائل بتحريم فرد من الأفراد أو نوع من الأنواع من اندراجه تحت أصل من هذه الأصول فان تعذر عليه ذلك فليس له أن يتقول على الله ما لم يقل فان من حرم ما أحله الله كمن حلل ما حرم الله لا فرق بينهما وفي ذلك من الاثم ما لا يخفى على عارف ولا شك أن البراءة الأصلية بمجردها كافية على ما هو الحق فكيف اذا انضم اليها من العمومات مثل قوله تعالى (قل لا أجد فيما أوحى الىّ محرما) الآية وقوله (أحل لكم الطيبات) وقوله (والطيبات من الرزق) وقوله (كلوا من طيبات ما رزقناكم) وقوله (هو الذى خلق لكم ما فى الارض جميعاً) وقوله (يحل لهم الطيبات) والحاصل أن الواجب وقف التحريم على المنصوص على حرمته والتحليل على ما عداه وقد صرح بذلك حديث سلمان عند الترمذى « أن النبي ﷺ قال الحلال ما أحل الله فى كتابه والحرام ما حرم الله في كتابه وما سكت عنه فهو مما عفا عنه » وأخرج أبو داود عن ابن عباس موقوفا « كان أهل الجاهلية يأكلون أشياء ويتركون أشياء تقذراً فبعث الله تعالى نبيه وأنزل كتابه فأحل حلاله وحرم حرامه فما أحل فهو حلال وما حرم فهو حرام وما سكت عنه فهو عفو وتلا (قل لا أجد فيما أوحى إلىّ محرماً) »

وأخرج الترمذى وأبو داود من حديث قبيصة بن هلب عن أبيه(١) قال «سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وقد قال له رجل ان من الطعام طعاماً أتحرج منه فقال ضارعت النصرانية لا يختلجن فى نفسك شىء» اذا تقرر هذا فمسألة السؤال أعنى ما ذبح من الأنعام لقدوم السلطان والاستدلال على تحريم ذلك بقوله تعالى (وما أهل به لغير الله) فاسد فان الاهلال رفع الصوت للصنم ونحوه وذلك قول أهل الجاهلية باسم اللات والعزى كذا قال الزمخشرى فى الكشاف والذابح عند قدوم السلطان لا يقول عند ذبحه باسم السلطان ولو فرض وقوع ذلك كان محرماً بلا نزاع ولكنه يقول باسم الله . وقد استدل على ذلك بما رواه أحمد ومسلم والنسائى من حديث أمير المؤمنين على كرم الله وجهه « أنه سمع النبى ﷺ يقول لعن الله من ذبح لغير الله » الحديث وليس ذلك الاستدلال بصحيح فان الذبح لغير الله كما بينه شراح هذا الحديث من العلماء أن يذبح باسم غير الله كمن ذبح للصنم أو للصليب أو لموسى أو لعيسى أو للكعبة أو نحو ذلك فكل هذا حرام ولا تحل هذه الذبيحة سواء كان الذابح مسلماً أو يهودياً أو نصرانياً كما نص على ذلك الشافعى وأصحابه قال النووى فى شرح مسلم فان قصد الذابح مع ذلك تعظيم المذبوح له وكان غير الله تعالى والعبادة له كان ذلك كفرا فان كان الذابح مسلماً قبل ذلك صار بالذبح مرتدا انتهى . وهذا اذا كان الذبح باسم أمر من تلك الأمور لا اذا كان لله وقصد به الاكرام لمن يجوز اكرامه فانه لا وجه لتحريم الذبيحة ههنا كما سلف . وذكر الشيخ ابراهيم المروزى من أصحاب الشافعى أن ما يذبح عند استقبال السلطان تقرباً اليه أفتى أهل بخارى بتحريمه لأنه مما أهل به لغير الله . قال الرافعى هذا انما يذبحونه استبشارا بقدومه فهو كذبح العقيقة لولادة المولود ومثل هذا لا يوجب التحريم انتهى . وهذا هو الصواب . وفى روضة الامام النووى من ذبح للكعبة تعظيما لها لكونها بيت الله أو لرسول الله لأنه رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فهذا

(١) فى الأصل بحذف «عن أبيه» وصححناه من سنن أبى داود بشرح عون المعبود ج ٣ ص ٤١٢ وقبيصة تابعى وابوه صحابى والحديث حسنه الترمذى كما قال المنذرى

لا يمنع الذبيحة بل تحل قال ومن هذا القبيل الذبح الذي يذبح عند استقبال السلطان استبشارا بقدومه فانه نازل منزلة الذبح للعقيقة لولادة انتهى . وقد أشعر أول كلامه أن من ذبح للسلطان تعظيما له لكونه سلطان الاسلام كان ذلك جائزا مثل الذبح له لأجل الاستبشار بقدومه اذ لا فرق بين ذلك وبين الذبح للكعبة تعظيما لها لكونها بيت الله وذكر الدوارى أن من ذبح للجن وقصد به التقرب الى الله تعالى ليصرف عنه شرهم فهو حلال وان قصد الذبح لهم فهو حرام انتهى . وهذا يستفاد منه حل ما ذبح لا كرام السلطان بالأولى وذلك هو الحق لما أسلفناه من أن الأصل الحل وأن الأدلة العامة قد دلت عليه وعدم وجود ناقل عن ذلك الأصل ولا مخصص لذلك العموم والله أعلم انتهى كلام الشوكاني* وفيه دليل على التفرقة بين ما يذبح للتقرب الى غير الله تعالى وبين ما يذبح لغيره من الاستبشار ونحوه كالذبح للعقيقة والوليمة والضيافة ونحوها فالأول يحرم والثاني يحل. قال ابن حجر المكي فى الزواجر وجعل أصحابنا مما يحرم الذبيحة أن يقول باسم الله واسم محمد أو محمد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بجر اسم الثانى أو محمد ان عرف النحو فيما يظهر أو أن يذبح كتابى لكنيسة أو لصليب أو لموسى أو لعيسى ومسلم للكعبة أو لمحمد صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أو تقربا لسلطان أو غيره أو للجن فهذا كله يحرم المذبوح وهو كبيرة قال ومعنى ما أهل به لغير الله ما ذبح للطواغيت والاصنام قاله جمع وقال آخرون يعنى ما ذكر عليه غير اسم الله . قال الفخر الرازى وهذا القول أولى لانه أشد مطابقة للفظ الآية قال العلماء لو ذبح مسلم ذبيحة وقصد بذبحه التقرب بها الى غير الله تعالى صار مرتداً وذبيحته ذبيحة مرتد انتهى كلام الزواجر . وقال صاحب الروض ان المسلم اذا ذبح للنبى ﷺ كفر انتهى . قال الشوكانى فى الدر النضيد وهذا القائل من أئمة الشافعية واذا كان الذبح لسيد الرسل ﷺ كفرا عنده فكيف الذبح لسائر الأموات انتهى . قال الشيخ الفاضل مفتى الديار النجدية عبد الرحمن بن حسن بن محمد بن عبد الوهاب بن سليمان بن على فى كتابه فتح المجيد شرح كتاب التوحيد فى باب ماجاء فى الذبح لغير الله قال شيخ الاسلام تقى الدين أحمد بن تيمية رحمه الله فى كتابه اقتضاء الصراط المستقيم فى

الكلام على قوله تعالى (وما أهل به لغير الله) أن الظاهر أنه ما ذبح لغير الله مثل أن يقال هذا ذبيحة لكذا واذا كان هـذا هو المقصود فسـواء لفظ به أو لم يلفظ وتحريم هذا أظهر من تحريم ما ذبحه للحم وقال فيه باسم المسيح ونحوه كما أن ماذبحناه متقربين به الى الله كان أزكى وأعظم مماذبحناه للحم وقلنا عليه باسم الله فاذا حرم ماقيل فيه باسم المسيح أو الزهرة فلان يحرم ماقيل فيه لاجل المسيح أو الزهرة وقصد به ذلك أولى فان العبادة لغير الله أعظم كفرا من الاستعانة بغير الله وعلى هذا فلو ذبح لغير الله متقربا اليه يحرم وان قال فيه باسم الله كما قد يفعله طائفة من منافقي هذه الامة الذين قد يتقربون الى الكواكب بالذبح والبخور ونحو ذلك وان كان هؤلاء مرتدين لا تباح ذبيحتهم بحال لكونه يجتمع في الذبيحة مانعان : الأول أنه مما أهل لغير الله به والثاني أنها ذبيحة مرتد ومن هذا الباب ما يفعله الجاهلون بمكة من الذبح للجن ولهـذا روى عن النبي ﷺ انه نهى عن ذبائح الجن انتهى . قال الزمخشري كانوا اذا اشتروا داراً أو بنوها أو استخرجوا عينا ذبحوا ذبيحة خوفا أن تصيبهم الجن فأضيفت اليهم الذبائح لذلك انتهى كلام فتح المجيد . وقد نقل الشوكاني أيضاً العبارة المتقدمة لشيخ الاسلام في رسالته الدر النضيد واستدل به على تحريم ما ذبح لغير الله تعالى سواء لفظ به الذابح عند الذبح أو لم يلفظ وهذا هو الحق ﴿ وَإِذا تَعَذَّرَ الذَّبْحُ لِوَجْهٍ جَازَ الطعنُ وَالرَّمْيُ وَكانَ ذَلِكَ كالذَّبْحِ ﴾ لحديث أبي العشراء عن أبيه « قلت يارسول الله أما تكون الذكاة الا في الحلق واللبة قال لو طعنت في فخذها لاجزأك » أخرجه أحمد وأهل السنن وفي اسناده مجهولون وأبو العشراء لا يعرف من أبوه ولم يرو عنه غير حماد بن سلمة فهو مجهول فلا تقوم الحجة بروايته والذي يصلح للاستدلال به حديث رافع بن خديج في الصحيحين وغيرهما قال « كنا مع رسول الله ﷺ في سفر فندَّ [1] بعير من ابل القوم ولم يكن معهم خيل فرماه رجل بسهم فحبسه فقال رسول الله ﷺ ان لهـذه البهائم أوابدكأوابد(٢) الوحش فافعل منها هذا فافعلوا به هكذا » ﴿ وَذَكاةُ الجَنينِ ذَكاةُ أُمِهِ ﴾ لحديث أبي سعيد عند أحمد وابن ماجه وأبي داود والترمذي والدارقطني

(١) ند البعير اذا شرد وذهب على وجهه
(٢) الأوابد جمع آبدة وهي التي قد توحشت ونفرت من الانس

وابن حبان وصححه عن النبي ﷺ أنه قال في الجنين « ذكاته ذكاة أمه » وللحديث طرق يقوي بعضها بعضاً . وفي الباب أحاديث عن جماعة من الصحابة تشهد له قلت وعليه الشافعي ووافقه محمد بن الحسن وقال أبو حنيفة لا يجوز حتى يخرج حياً فيذكى أقول وأما التمسك بالآية الكريمة فلا يخفى أنه من معارضة الخاص بالعام وقد تقرر أن الخاص مقدم على العام . وقد قال ابن المنذر انه لم يرو عن أحد من الصحابة ولا من العلماء أن الجنين لا يؤكل إلا باستئناف الذكاة فيه الا ما روى عن أبي حنيفة رحمه الله قال ابن القيم وردت السنة الصحيحة الصريحة المحكمة بأن ذكاة الجنين ذكاة أمه بأنها خلاف الأصول وهو تحريم الميتة فيقال الذي جاء على لسانه تحريم الميتة استثنى السمك والجراد من الميتة فكيف وليست بميتة فانها جزء من أجزاء الأم والذكاة قد أتت على جميع أعضائها فلا يحتاج أن يفرد كل جزء منها بذكاة والجنين تابع للأم جزء منها فهذا هو مقتضى الأصول الصحيحة ولو لم ترد السنة بالاباحة فكيف وقد وردت بالاباحة الموافقة للقياس والاصول فقد اتفق النص والاصل والقياس ولله الحمد

﴿ وَمَا أُبِينَ مِنَ الحيِّ فَهوَ مَيْتَةٌ ﴾ لحديث ابن عمر « أن النبي ﷺ قال ماقطع من بهيمة وهي حية فما قطع منها فهو ميتة » أخرجه ابن ماجه والبزار والطبراني وقد قيل انه مرسل وهذا يدل على تحريم الأكل ولا ملازمة بينه وبين النجاسة كما عرفت غير مرة . وأخرج أحمد والترمذي وأبوداود والدارمي والحاكم من حديث أبي واقد الليثي عن النبي ﷺ « ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة » وأخرج ابن ماجه والطبراني وابن عدي نحوه من حديث تميم الداري قلت وكان أهل الجاهلية يجبون أسنمة الابل ويقطعون أليات الغنم فنهوا عن ذلك لان فيه تعذيبا ومناقضة لما شرع الله تعالى من الذبح ﴿ وَتَحِلُّ مَيتتان وَدَمان السَّمكُ وَالجرَادُ ﴾ وعليه أهل العلم ﴿ وَالكبدُ وَالطِّحالُ ﴾ وهما عضوان من أعضاء بدن البهيمة لكنهما يشبهان الدم فأزاح النبي ﷺ الشبهة فيهما وليس في الحوت والجراد دم مسفوح فلذلك لم يشرع فيهما الذبح ووجهه حديث ابن عمر عند أحمد وابن ماجه والدارقطني والشافعي والبيهقي قال « قال رسول الله ﷺ أحل لنا ميتتان ودمان فأما الميتتان فالحوت والجراد وأما الدمان فالكبد والطحال » وفي اسناده عبدالرحمن بن زيد بن

أسلم وهو ضعيف . وفى الصحيحين وغيرهما من حديث ابن أبى أوفى قال « غزونا مع رسول الله ﷺ سبع غزوات نأكل الجراد » وفيهما أيضاً من حديث جابر «أن البحر ألقى حوتا ميتا فأكل منه الجيش فلما قدموا قالوا للنبى ﷺ فقال كلوا رزقا أخرج الله لكم أطعمونا منه ان كان معكم فأتاه بعضهم بشىء » وفى البخارى عن عمر فى قوله تعالى (أحل لكم صيد البحر) قال صيده ما اصطيد وطعامه ما رمى به وفيه عن ابن عباس قال طعامه ميتته إلا ما قذرت منها وفيه قال ابن عباس كل من صيد البحر صيد يهودى أو نصرانى أو مجوسى انتهى.والى هذا ذهب الجمهور فقالوا ميتة البحر حلال سواء ماتت بنفسها أو بالاصطياد وذهبت الحنفية الى أنه لا يحل إلا ما مات بسبب آدمى أو بالقاء الماء له أو جزره عنه وأماماتأو قتله حيوان غير آدمى فلا يحل . واستدلوا بما أخرجه أبوداود من حديث جابر مرفوعاً بلفظ «ماألقاه البحرأوجزرعنهفكلوهوما مات فيه فطفا فلا تأكلوه » وفى اسناده يحيي بن سليم وهو ضعيف الحفظ وقد روى من غير هذا الوجه وفيه ضعف.قلتظاهر القرآن والحديث اباحة ميتات البحر كلها والمراد منها كل ما يعيش فى البحر فاذا أخرج منه كان عيشه عيش المذبوح كالسمك فكل ذلك حلال بأنواعه ولا حاجة الى ذبحه سواء يؤكل مثله فى البر كالبقر والغنم أولا يؤكل كالكلب والخنزير والكل سمك وان اختلفت الصور بخلاف ما يعيش فى الماء فاذا أخرج دام حياً فان كان طائراً كالبط فذبح فحلال ولا يحل ميتتها وان كانغيرها كالضفدعوالسرطانوالسلحفاة وذوات السموم كالحية والعقرب فحرام وعليه الشافعى . أقول وعلى هذا فقوله تعالى (أحل لكم صيد البحر) المراد منه ما يصطاد بالقصد والاختيار وقوله (وطعامه) المراد منه ميتات البحر مما لم يصد بالاختيار كنى به عن الميتة كراهية لذكر الميتةفيمقامالتحليل وقوله (متاعاً لكم) اباحته لأهل الحضر وقوله (وللسيارة) المراد منه اباحته لاهل السفر . وقال أبوحنيفة جميع حيوانات البحر حرام إلا السمك المعروف. أقولالحق ان كل حيوان بحرى حلال على أىّ صورة كان (أحل لكم صيد البحر) «هو الطهور ماؤه والحل ميتته » فمن جاءنا بدليل يصلح لتخصيص هذا العموم قبلناه ﴿ وَتَحِلُّ الْمَيْتَةُ لِلْمُضطرِّ ﴾ لقوله تعالى (إلا ما اضطررتم اليه) وقد ثبت تحليل

الميتة عند الجوع من حديث أبي واقد الليثي عند أحمد والطبراني برجال ثقات ومن حديث جابر بن سمرة عند أحمد وأبي داود باسناد لا مطعن فيه ومن حديث الفجيع العامري عند أبي داود وقد اختلف في المقدار الذي يحل تناوله وظاهر الآية أنه يحل مايدفع الضرورة لأن من اندفعت ضرورته فليس بمضطر قال في المسوى أما ذبيحة أهل الكتاب فتحل بنص الكتاب (وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم) أقول معنى الآية باتفاق المفسرين ذبائح اليهود والنصارى حلال لكم وذبائحكم حلال لهم قيل أي فائدة في الحل لهم وهم كفار ليسوا من أهل الشرع . فقال الزجاج معناه حلال لكم أن تطعموهم وأقول معناه حلال لهم اذا التزموا شريعتنا أكلوها وكان اليهود يزعمون أن بني اسرائيل لا يحل لهم ذبائح العرب فبين الله تعالى أن الاحكام الشرعية لا تتفاوت بالنسبة الى قوم دون قوم وعليه أهل العلم أن ذبائح اليهود والنصارى حلال لنا وذبائح المجوس لا تحل وفي الموطأ سئل ابن عباس عن ذبائح نصاري العرب فقال لا بأس بها وتلا هذه الآية (ومن يتولهم منكم فانه منهم) قلت عليه أبو حنيفة . وقال الشافعي لا تحل ذبيحة المتنصر بعد التحريف والنسخ والمشكوك فيه . أقول ذبائح جميع المسلمين على اختلاف نحلهم وتباين طرائقهم حلال لأن الله جل جلاله انما نهانا عن أكل ما لم يذكر عليه اسمه وكل مسلم لا يذبح الا ذاكرا لاسم الله تحقيقا أو تقديرا على أي مذهب كان وذبائح أهل الكتاب تابعة لتحليل أطعمتهم اما لصدق إسم الطعام عليها أو لانها من الادام اللاحق للطعام ويؤيده أكله ﷺ للشاة التي أهدتها له اليهودية من خيبر بعد طبخها لها ولا نسلم أن ذبائحهم مما لم يذكر عليه اسم الله فانهم يذبحون لله وليسوا كأهل الكفر من غيرهم . فالحاصل أن الذبح الذي تحل به الذبيحة ما في حديث رافع بن خديج بلفظ « ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا » أخرجه الجماعة كلهم وذبيحة المسلم على أي مذهب كان وفي أي بدعة وقع هي مما يذكر عليه اسم الله ومع الالتباس هل وقعت التسمية من المسلم أو لا فقد دل الدليل على الحل لما أخرجه البخاري والنسائي وأبو داود وابن ماجه من حديث عائشة « قالت يارسول الله ان قوماً حديثو عهد بجاهلية يأتوننا باللحمان لا ندري أذكروا اسم الله

عليها أم لم يذكروا أنأكل منها أم لا فقال رسول الله ﷺ اذكروا اسم الله وكلوا » فأمره ﷺ باعادة التسمية مشعر بأن ذبيحة من لم يسم سواء كان مسلماً أو غيرمسلم حلال ويحمل قوله تعالى (ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه) على عدم الذكر الكلي عند الذبح وعنـد الأكل وهو الظاهر من نفي ذكر اسم الله فاللحم اذا سمي عليه الآكل عند الأكل والذابح كافر لم يسم يكون مما ذكر عليهاسم الله تعالى وهذا من الوضوح بمكان ولا عبرة بخصوص السبب وهو كون عائشة كان سؤالها عن اللحمان التي يأتي بها من المسلمين من كان حديث عهـد بالجاهلية بل الاعتبار بعموم اللفظ كما تقرر في الأصـول والحق أن ذبيحة الكافر حلال اذا ذكر عليها اسم الله ولم يهل بها لغير الله كالذبح للأوثان ونحوها فان قلت الكافر لا يذكر اسم الله على الذبيحة وقد قال تعالى (ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليـه) وقال (فكلوا ممـا أمسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه) وقال ﷺ « ما أنهـر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوه » قلت هذا لا يتم الا بعد العلم بأن الكافر لا يذكر اسم الله على ذبيحته وأما الاحتجاج لعدم اشتراط التسمية بحديث اللحمان المتقدم فليس فيه دليـل على عدم اشتراط التسمية مطلقا بل عدم اشتراطها عند الذبح . وأما حديث « ذبيحة المسلم حلال ذكر اسم الله أو لم يذكر » فهو إما مرسل أو موقوف فكيف ينتهض لمعارضة الكتاب العزيز ثم هو خاص بالمسلم والنزاع في الكافر وكذلك الحـديث الأول خاص بالمسلم لقوله « ان قوماً حديثو عهد بالجاهليـة » فلا يتم الاستدلال به على عدم اشتراط التسمية مطلقا . وحاصل البحث أنه اذا ذبح الكافر ذاكراً لاسم الله عز وجل غير ذابح لغير الله وأنهر الدم وفرى الأوداج فليس في الآية ما يدل على تحريم هذه الذبيحة الواقعة على هذه الصفة فمن زعم أن الكافر خارج من ذلك بعد أن ذبح لله تعالى وسمى فالدليل عليه . وأما ذبح الكافر لغير الله فهذه الذبيحة حرام ولو كانت من مسلم وهكذا اذا ذبح غير ذاكر لاسم الله عز وجل فان اهمال التسمية منه كاهمال التسمية من مسلم حيث ذبحا جميعاً لله عز وجل واذا عرفت هذا لاح لك أن الدليل على من قال باشتراط اسلام الذابح لا على من قال بأنه لا يسقط فلا حاجة الى الاستدلال على عدم الاشتراط بما لا دلالة فيه على المطلوب كالاحتجاج

بقوله (١) ﷺ « لم ينه عن ذبائح المنافقين » فان المنافقين كان يعاملهم ﷺ معاملة المسلمين في جميع الاحكام عملا بما أظهروه من الاسلام وجريا على الظاهر وأما مايقال من حكاية الاجماع على عدم حل ذبيحة الكافر فدعوى الاجماع غير مسلمة وعلى تقدير أن لها وجه صحة فلا بد من حملها على ذبيحة كافر ذبح لغير الله أو لم يذكر اسم الله تعالى وأما ذبيحة أهل الذمة فقد دل على حلها القرآن الكريم (طعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم) ومن قال ان اللحم لا يتناوله الطعام فقد قصر في البحث ولم ينظر في كتب اللغة ولا نظر في الأدلة الشرعية المصرحة بأن النبي ﷺ أكل ذبائح أهل الكتاب كما في أكله ﷺ للشاة التي طبختها يهودية وجعلت فيها سما والقصة أشهر من أن تحتاج الى التنبيه عليها ولا مستند للقول بتحريم ذبائحهم الا مجرد الشكوك والأوهام التي يبتلى بها من لم يرسخ قدمه في علم الشرع فان قلت قد يذبحونه لغير الله أو بغير تسمية أو على غير الصفة المشروعة في الذبح . قلت ان صح شيء من هذا فالكلام في ذبيحته كالكلام في ذبيحة المسلم اذا وقعت على أحد هذه الوجوه وليس النزاع الا في مجرد كون كفر الكتابي مانعاً لا كونه أخذ بشرط معتبر انتهى *

﴿ باب الضيافة ﴾

﴿يَجِبُ عَلى مَنْ وَجَدَ مَا يَقْرِى بِهِ مَنْ نَزَلَ مِنَ الضُّيُوفِ أَنْ يَفعلَ ذلِكَ وَحدُّ الضِّيافةِ الى ثَلاثةِ أيامٍ وَمَا كانَ وَرَاءَ ذلكَ فَصدَقةٌ وَلا يَحلُّ للضَّيْفِ أَنْ يَثْوِيَ عِندَهُ حَتى يُحْرِجَهُ واذا لَمْ يَفعل القادِرُ عَلى الضِّيافةِ مَا يَجِبُ عَليْهِ كانَ للضَّيفِ أنْ يَأْخذَ مِنْ مَالهِ بِقدْرِ قِرَاهُ ﴾ لحديث عقبة بن عامر في الصحيحين قال « قلت يارسول الله انك تبعثنا فننزل بقوم لا يقرونا فما ترى قال ان نزلتم بقوم فأمروا لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا وان لم يفعلوا فخذوا منهم حق الضيف الذي ينبغي لهم » وفيهما من حديث أبي شريح الخزاعي عن رسول الله ﷺ « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته قال وما جائزته يارسول الله قال

(١) لعل صوابه « بأنه صلى الله عليه وسلم لم ينه » الخ

يوم وليلة والضيافة ثلاثة أيام فما كان وراء ذلك فهو صدقة ولا يحل له أن يثوى عنده حتى يحرجه » أي يضيق صدره . وأخرج أحمد وأبو داود من حديث المقدام « أنه سمع النبي ﷺ يقول ليلة الضيف واجبة على كل مسلم فان أصبح بفنائه محروما كان دينا له عليه ان شاء اقتضاه وان شاء تركه » واسناده صحيح وأخرج أحمد وأبو داود والحاكم من حديث أبي هريرة نحوه واسناده صحيح وفي الباب أحاديث . وقد ذهب الجمهور الى أن الضيافة مندوبة لا واجبة واستدلوا بقوله « فليكرم ضيفه جائزته » قالوا والجائزة هي العطية والصلة وأصلها الندب ولا يخفى أن هذا اللفظ لا ينافي الوجوب وأدلة الباب مقتضية لذلك لان التغريم لا يكون للاخلال بأمر مندوب وكذلك قوله « واجبة » فانه نص في محل النزاع وكذلك قوله « فما كان وراء ذلك فهو صدقة » قال في المسوى وفي قوله « جائزته » قولان : أحدهما يتكلف له في اليوم الاول بما اتسع له ويقدم له في اليوم الثاني والثالث ما كان بحضرته ولا يزيد على عادته وما كان بعد الثلاثة فهو صدقة ومعروف ان شاء فعل وان شاء ترك والثاني أن جائزته أن يعطيه ما يجوز به مسافر يوماً وليلة ﴿وَيحرُمُ أكلُ طعامِ الغَيرِ بغيرِ اذنهِ﴾ لقوله تعالى (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) وكل مادل على تحريم مال الغير دل على ذلك لأنه مال وانما خص منه ما ورد فيه دليل يخصه كالضيف اذا حرمه من يجب عليه ضيافته كما مر ﴿وَمِنْ ذَلِكَ حَلَبُ مَاشِيَتِهِ وَأَخْذُ ثَمَرَتِهِ وَزَرْعِهِ لا يجوزُ الاَّ باذْنِهِ إلاَّ أنْ يَكونَ مُحْتاجاً الى ذلكَ فليُنادِ صَاحِبَ الإِبلِ أوْ الحائِطِ فانْ أجابَهُ وإلاَّ فليشربْ وَليأكلْ غيرَ مُتخذٍ خُبْنَةً﴾ للادلة العامة والخاصة أما العامة فظاهر كالآية الكريمة وحديث خطبة الوداع ونحو ذلك وأما الادلة الخاصة فمثل حديث ابن عمر في الصحيحين « أن رسول الله ﷺ قال لا يحلبن أحدكم ماشية أحد إلا باذنه أيحب أحدكم أن يؤتى مشربته فينتثل (١) طعامه وانما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعمتهم فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا باذنه » وأخرج أحمد من حديث عمير مولى آبى اللحم قال « أقبلت مع سادتي نريد الهجرة حتى اذا دنونا من المدينة قال فدخلوا وخلفوني في

(١) انتثله أي استخرجه وأخذه

ظهرهم فأصابتني مجاعة شديدة قال فربي بعض من يخرج من المدينة فقالوا لودخلت المدينة فأصبت من تمر حوائطها قال فدخلت حائطا فقطعت منه قنوين فأتاني صاحب الحائط وأتى بي رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وأخبره خبري وعلي ثوبان فقال لي أيهما أفضل فاشرت الى أحدهما فقال خذه وأعط صاحب الحائط الآخر فخلى سبيلي » وفي اسناده ابن لهيعة وله طريق أخرى عند أحمد وفي إسنادها أيضا أبو بكر ابن يزيد بن المهاجر غير معروف الحال وقد أعل هذا الحديث بأن في اسناده عبد الرحمن بن اسحق عن محمد بن زيد وهو ضعيف. وأخرج أحمد والترمذي وابن ماجه من حديث ابن عمر قال « سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يدخل الحائط فقال يأكل غير متخذ خبنة » وأخرج أبو داود والترمذي وصححه من حديث سمرة « أن النبي ﷺ قال اذا أتى أحدكم على ماشية فان كان فيها صاحبها فليستأذنه فان أذن له فليحتلب وليشرب وان لم يكن فيها أحد فليصوت ثلاثا فان أجابه أحد فليستأذنه فان لم يجبه أحد فليحتلب وليشرب ولا يحمل » وهو من سماع الحسن عن سمرة وفيه مقال معروف وأخرج أحمد وابن ماجه وأبو يعلى وابن حبان والحاكم من حديث أبي سعيد « أن رسول الله ﷺ قال اذا أتى أحدكم حائطا فأراد أن يأكل فليناد صاحب الحائط ثلاثا فان أجابه وإلا فليأكل وإذا مر أحدكم بابل فأراد أن يشرب من ألبانها فليناد ياصاحب الابل أو ياراعي الغنم فان أجابه وإلا فليشرب » وأخرج الترمذي وأبو داود من حديث رافع قال « كنت أرمي نخل الانصار فأخذوني فذهبوا بي الى رسول الله ﷺ فقال يارافع لم ترمي نخلهم قال قلت يارسول الله الجوع قال لاترم وكل ماوقع أشبعك الله وأرواك » وأخرج أبو داود والنسائي من حديث شرحبيل بن عباد في قصة مثل قصة رافع وفيها فقال رسول الله ﷺ لصاحب الحائط « ماعلمت اذ كان جاهلا ولا أطعمت اذ كان جائعا » والمراد بالخبنة مايحمله الانسان في حضنه وهي بضم الخاء المعجمة وسكون الباء الموحدة وبعدها نون ويمكن الجمع بين الأحاديث بأن تغريم النبي ﷺ لآبي اللحم لعدم المناداة منه ولو فرضنا عدم صحة الجمع بهذا كانت أحاديث الاذن عند الحاجة مع المناداة أرجح *

﴿ بابُ آدابِ الاكلِ ﴾

فقد علم النبي صلى الله تعالى عليه واله وسلم آدابا يتأدبون بها فى الطعام كماستأتى ﴿ تُشرَعُ لِلآكلِ التَّسميةُ ﴾ لحديث عائشة عند أحمد وأبى داود وابن ماجه والنسائى والترمذى وصححه قالت « قال رسول الله ﷺ اذا أكل أحدكم طعاما فليقل بسم الله فان نسى فى أوله فليقل بسم الله على أوله وآخره » وأخرج مسلم وغيره من حديث جابر « سمع النبى ﷺ يقول اذا دخل الرجل بيته فذكر الله عند دخوله وعند طعامه قال الشيطان لا مبيت لكم ولا عشاء واذا دخل فلم يذكر الله عند دخوله قال الشيطان أدركتم المبيت فاذا لم يذكر الله عند طعامه قال أدركتم المبيت والعشاء» وأخرج مسلم وغيره من حديث حذيفة بن اليمان قال « قال رسول الله ﷺ ان الشيطان ليستحل الطعام الذى لم يذكر اسم الله عليه » الحديث. وأخرج الترمذى عن عائشة قالت كان رسول الله ﷺ يأكل طعاما فى ستة من أصحابه فجاء اعرابي فأكله بلقمتين فقال رسول الله ﷺ أما انه لوسمى لكفى لكم » وقال حسن صحيح وفى الباب أحاديث قلت وعليه أهل العلم. قال النووى الافضل أن يقول بسم الله الرحمن الرحيم فان قال بسم الله حصلت السنة ﴿ والاكلُ باليمينِ ﴾ لحديث ابن عمر عند مسلم وغيره « أن النبى ﷺ قال لا يأكل أحدكم بشماله ولا يشرب بشماله فان الشيطان يأكل بشماله ويشرب بشماله» قلت وعليه أهل العلم ﴿ وَمِنْ حافَتَيِ الطَّعام لاَ مِنْ وَسطِهِ ﴾ لحديث ابن عباس عند أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه « ان النبي ﷺ قال البركة تنزل في وسط الطعام فكلوا من حافتيه ولا تأكلوا من وسطه » وأخرجه أبو داود بلفظ « اذا أكل أحدكم طعاما فلا يأكل من أعلى الصحفة ولكن ليأكل من أسفلها فان البركة تنزل من أعلاها» ﴿ وَمِمَّا يَليهِ ﴾ لحديث عمر بن أبى سلمة في الصحيحين وغيرهما قال « كنت غلاما فى حجر النبى ﷺ وكانت يدي تطيش فى الصحفة فقال لى ياغلام سم الله وكل بيمينك وكل مما يليك» ﴿ وَيَلعقُ أَصابِعهُ وَالصَّحفةَ ﴾ لحديث أنس عند مسلم وغيره « ان النبي ﷺ كان اذا طعم طعاما لعق أصابعه الثلاث وقال اذا وقعت لقمة أحدكم فليمط عنها الاذى وليأكلها ولا يدعها

للشيطان وأمرنا أن نسلت [1] القصعة وقال انكم لاتدرون في أى طعامكم البركة » وفى الصحيحين من حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ قال اذا أكل أحدكم طعاما فلا يمسح يده حتى يلعقها أو يلعقها » وأخرج مسلم من حديث جابر « أن النبي ﷺ أمر بلعق الاصابع والصحفة وقال انكم لاتدرون فى أي طعامكم البركة » قال في الحجة البالغة وقد اتفق لنا أنه زارنا ذات يوم رجل من أصحابنا فقربنا اليه شيئاً فبينا يأكل اذ سقطت كسرة من يده وتدهدهت في الارض فجعل يتبعها وجعلت تتباعد عنه حتى تعجب الحاضرون بعض العجب وكابد هو فى تتبعها بعض الجهد ثم انه أخذها فأكلها فلما كان بعد أيام تخبط الشيطان انسانا وتكلم على لسانه فكان فيما تكلم انى مررت بفلان وهو يأكل فأعجبنى ذلك الطعام فلم يطعمني منه شيئاً فخطفته من يده فنازعنى حتى أخذه منى وبينا يأكل أهل بيتنا أصول الجزر اذ تدهده بعضها فوثب اليه انسان فأخذه وأكله فأصابه وجع فى صدره ومعدته ثم تخبطه الشيطان فأخبر على لسانه انه كان أخذ ذلك المتدهده وقد قرع أسماعنا شيء كثير من هذا النوع حتى علمنا أن هذه الاحاديث ليست من باب ارادة المجاز وأنما أريد به حقيقتها فمن العلم الذى أعطاه الله نبيه ﷺ حال الملائكة والشياطين وانتشارهم فى الارض انتهى ﴿وَالحمدُ عندَ الفراغ والدُّعاء﴾ لحديث أبى امامة عند البخاري وغيره « ان النبي ﷺ كان اذا رفع مائدته قال الحمد لله كثيراً طيبا مباركا فيه غير مكفى ولا مودع ولا مستغنى عنه ربنا » وأخرج احمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه والنسائي والبخارى فى التاريخ من حديث أبى سعيد قال « كان النبى ﷺ اذا أكل وشرب قال الحمد لله الذى أطعمنا وسقانا وجعلنا مسلمين » وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذى وحسنه من حديث معاذ بن أنس قال « قال رسول الله ﷺ من أكل طعاما فقال الحمد لله الذى أطعمنى هذا ورزقنيه من غير حول منى ولا قوة غفرله ماتقدم من ذنبه » وأخرج أبو داود من حديث ابن عباس « ان النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال اذا أكل أحدكم طعاما فليقل اللهم بارك لنا فيه واطعمنا خيراً منه وإذا سقى لبناً فليقل اللهم بارك لنا فيه وزدنا منه فانه ليس شيء يجزى من الطعام والشراب إلا اللبن »

(١) سلت القصعة من الثريد اذا مسحه

وأخرجه الترمذي بنحوه وحسنه ولكن في اسناده علي بن زيد بن جدعان وفيه ضعف وقد رواه عن محمد بن حرملة قال أبو حاتم بصري لا أعرفه

﴿ولا يأكل متكئاً﴾ لحديث أبي جحيفة عند البخاري وغيره قال « قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أما أنا فلا آكل متكئاً » قلت لأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم بعث في العرب وعاداتهم أوسط العادات ولم يكونوا يتكلفون تكلف العجم والأخذ بها أحسن ولا أحسن لأصحاب الملة من أن يتبعوا سيرة امامها في كل تقير وقطمير وما أكل رسول الله ﷺ على خوان ولا في سكرجة ولا خبز له مرقق ولا رأى شاة سميطاً بعينه قط وما رأى منخلا كانوا يأكلون الشعير غير منخول*

كتاب الاشربة

﴿كل مسكر حرام﴾ لما أخرجه مسلم وغيره من حديث ابن عمر « أن النبي ﷺ قال كل مسكر خمر وكل مسكر حرام » فيشمل ذلك جميع أنواع الخمر من الشجرتين وغيرهما فيتناوله قوله تعالى (انما الخمر والميسر) الآية وفي لفظ لمسلم « كل مسكر خمر وكل خمر حرام » وفي الصحيحين من حديث عائشة قالت « سئل رسول الله ﷺ عن البتع وهو نبيذ العسل وكان أهل اليمن يشربونه فقال ﷺ كل شراب أسكر فهو حرام » وفيهما نحوه من حديث أبي موسى وفي الباب أحاديث قال في الحجة البالغة وقد استفاض عن النبي ﷺ وأصحابه أحاديث كثيرة من طرق لا تحصى وعبارات مختلفة فقال « الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة » وكذلك اتفق جميع الملل والنحل على قبحه بالمرة وليس الأمر كما يظنه من لا بصيرة له من أنه حسن بالنظر الى الحكمة العملية لما فيه من تقوية الطبيعة فان هذا الظن من باب اشتباه الحكمة الطبية بالحكمة العملية والحق أنهما متغايرتان وقد نزل تحريم الخمر وهي من خمسة أشياء العنب والتمر والحنطة والشعير والعسل والخمر ماخامر العقل وقال لقد حرمت الخمر حين حرمت ومانجد خمر الأعناب إلا قليلا وعامة خمرنا البسر والتمر وكسر وادنان الفضيخ حين نزلت وهو يقتضيه قوانين التشريع فانه لامعنى لخصوصية العنب وانما المؤثر في

التحريم كونه مزيلا للعقل يدعو قليله الى كثيره فيجب به القول ولا يجوز لأحد اليوم أن يذهب الى تحليل ما اتخذ من غير العنب واستعمل أقل من حد الاسكار نعم كان ناس من الصحابة والتابعين لم يبلغهم الحديث فى أول الأمر فكانوا معذورين ولما استفاض الحديث وظهر الأمر كرابعة النهار صح حديث « ليشربن ناس من أمتى الخمر يسمونها بغير اسمها » لم يبق عذر أعاذنا الله تعالى والمسلمين من ذلك انتهى وتمام هذا البحث في مسك الختام فليرجع اليه ﴿ وَمَا أسكرَ كثيرُهُ فَقَليلُهُ حرامٌ ﴾ لحديث عائشة عند أحمد وأبى داود والترمذى وحسنه وابن حبان والدار قطنى وأعله بالوقوف قالت « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كل مسكر حرام وما أسكر الفرق (١) منه فلء الكف منه حرام » ورجاله رجال الصحيح إلا عمرو بن سالم الانصاري مولاهم المدنى قال المنذري لم أر أحدا قال فيه كلاما وقال الحاكم هو معروف بكنيته يعنى أبا عثمان وأخرج أحمد وابن ماجه والدار قطني وصححه من حديث ابن عمر عن النبى ﷺ قال « ما أسكر كثيره فقليله حرام » وأخرجه أبو داود والترمذي وحسنه وقال ابن حجر رجاله ثقات من حديث جابر وأخرجه أيضا أحمد والنسائى وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وفى الباب أحاديث قال فى المسوى وعليه الشافعى وأبو حنيفة إلا أن الشافعى يقول كل ما خامر العقل فهو خمر قليله وكثيره حرام يجب منه الحد سواء كان من عنب أو تمر أو عسل أو غير ذلك وسواء كان نيئا أو مطبوخاً وفى مذهب أبى حنيفة النيء من ماء العنب اذا اشتد هو الخمر والمسكر من فضيخ التمر حرام يحد منه دون سائر المسكرات انتهى ﴿ وَيَجوزُ الانتباذُ في جميعِ الآنيةِ ﴾ لما أخرجه مسلم وغيره من حديث بريدة قال « قال رسول الله ﷺ كنت نهيتكم عن الأشربة الا فى ظروف الادم (٢) فاشربوا فى كل وعاء غير أن لا تشربوا مسكراً وفى لفظ لمسلم أيضا وغيره نهيتكم عن الظروف وان ظرفا لا يحل شيئا ولا يحرمه وكل مسكر حرام » وفى الباب أحاديث مصرحة بنسخ ما قد كان وقع منه ﷺ من النهى عن الانتباذ فى الدباء والنقير والمزفت والحنتم ونحوها كما هو

---

(١) بفتح الفاء واسكان الراء هو مائة وعشرون رطلا ويقال بفتح الراء وهو مكيال يسع ستة عشر رطلا والأول هو الذى اعتمده صاحب اللسان وشراح الحديث (٢) الادم الجلد

مذكور فى الأحاديث المروية فى الصحيحين وغيرهما وذهب قوم الى بقاء الحظر فيها وبه قال مالك وأحمد ﴿وَلَا يَجُوزُ انْتِبَاذُ جِنْسَيْنِ مُخْتَلِطَيْنِ﴾ لحديث جابر فى الصحيحين وغيرهما عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « انه نهى أن ينبذ التمر والزبيب جميعا ونهى أن ينبذ الرطب والبسر جميعاً » وفيهما من حديث أبي قتادة نحوه ولمسلم نحوه من حديث أبي سعيد وله أيضاً نحوه من حديث أبي هريرة وفى الباب أحاديث. ووجه النهى عن انتباذ الخليطين أن الاسكار يسرع الى ذلك بسبب الخلط فيظن المنتبذ أنه لم يبلغ حد الاسكار وقد بلغه. قال النووي ومذهب الجمهور أن النهى في ذلك للتنزيه لا للتحريم وانما يحرم اذا صار مسكراً ولاتخفى علامته وقال بعض المالكية هو للتحريم وقد ورد مايدل على منع انتباذ جنسين سواء كان مما ذكر فى الأحاديث السابقة أم لا وهو ما أخرجه النسائي وأحمد من حديث أنس قال « نهي رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن يجمع بين شيئين فينبذا يبغى أحدهما على صاحبه » ورجال اسناده ثقات قال في المسوى اختلف أهل العلم فذهب جماعة الى تحريمه وان لم يكن الشراب المتخذ منه مسكراً لظاهر الحديث وبه قال مالك وأحمد وقال الأكثرون هو حرام اذا كان مشتداً ومسكراً اذ المعنى فيه الاسكار وانما خص ذكره لأنه كان من عادتهم اتخاذ النبيذ المسكر بذلك وقال الليث انما جاءت الكراهة أن ينبذا جميعاً لأن أحدهما يشد صاحبه ﴿وَيَحْرُمُ تَخْلِيلُ الْخَمْرِ﴾ لحديث أنس عند أحمد وأبى داود والترمذى وصححه « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم سئل عن الخمر يتخذ خلا فقال لا » وأخرج أحمد وأبوداود والترمذى من حديثه أيضاً « ان أبا طلحة سأل النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن أيتام ورثوا خمراً فقال أهرقها قال أفلا نجعلها خلا قال لا » وقد عزاه المنذرى في مختصر السنن الى مسلم وله حديث ثالث نحوه أخرجه الدارقطنى. وأخرج أحمد من حديث أبي سعيد نحوه قال ابن القيم وفي الباب عن أبي الزبير وجابر وصح ذلك عن عمر بن الخطاب ولانعلم له فى الصحابة مخالفا ولم يزل أهل المدينة ينكرون ذلك قال الحاكم سمعت أبا الحسن على بن عيسى الحيرى يقول سمعت محمد بن اسحق يقول سمعت قتيبة بن سعيد يقول قدمت المدينة أيام مالك فتقدمت الى قاض فقلت عندك خل خمر فقال

سبحان الله فى حرم رسول الله ﷺ قال ثم قدمت بعد موت مالك فذكرت ذلك لهم فلم ينكر على أحد وأما ماروى عن على من اصطناعه الخمر وعن عائشة أنه لا بأس به فهو خل الخمر اذا تخللت بنفسها لا باتخاذها اهـ .وفى الحجة البالغة سئل عن الخمر يتخذ خلا قال لا قيل انما أصنعها للدواء فقال انه ليس بدواء ولكنه داء أقول لما كان الناس مولعين بالخمر وكانوا يتحيلون لها حيلا لم تتم المصلحة إلا بالنهى عنها على كل حال لئلا يبقى عذر لأحد ولا حيلة انتهى ﴿وَيجوزُ شُرْبُ العصيرِ والنَّبيذِ قبلَ غَلَيانِهِ﴾ لحديث أبى هريرة عند أبى داود والنسائى وابن ماجه قال « علمت أن النبي ﷺ كان يصوم فتحينت فطره بنبيذ صنعته فى دباء ثم أتيته به فاذا هو ينش (١) فقال اضرب بهذا الحائط فان هذا شراب من لا يؤمن بالله واليوم الآخر » وأخرج أحمد عن ابن عمر فى العصير قال اشربه ما لم يأخذه شيطانه قيل وفى كم يأخذه شيطانه قال فى ثلاث وأخرج مسلم وغيره من حديث ابن عباس « انه كان ينقع للنبي ﷺ الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد الى مساء الثالثة ثم يأمر به فيسقى الخادم أو يهراق » قال أبو داود ومعنى يسقى الخادم يبادر به الفساد ﴿وَمَظِنَّةُ ذلكَ مازادَ على ثلاثةِ أيامٍ﴾ لحديث ابن عباس المذكور وقد أخرج مسلم وغيره من حديث عائشة « انها كانت تنتبذ لرسول الله ﷺ غدوة فاذا كان من العشى فتعشى شرب على عشائه وان فضل شىء صبته أو أفرغته ثم تنتبذ له بالليل فاذا أصبح تغدى فشرب على غدائه قالت نغسل السقاء غدوة وعشية » وهو لا ينافى حديث ابن عباس المتقدم أنه كان يشربه اليوم والغد وبعد الغد الى مساء الثالثة لأن الثلاث مشتملة على زيادة غير منافية والكل فى الصحيح ﴿وآدابُ الشُّرْبِ أنْ يَكونَ ثلاثةَ أنفاسٍ﴾ لحديث أنس فى الصحيحين « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كان يتنفس فى الاناء ثلاثاً » وفى لفظ لمسلم « أنه كان يتنفس فى الشراب ثلاثاً ويقول انه أروى وأمرأ » والمراد أنه كان يتنفس بين كل شربتين فى غير الاناء وأما التنفس فى الاناء فمنهى عنه لحديث أبى قتادة فى الصحيحين وغيرهما « أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم

(١) قوله فتحينت بالتاء والحاء كما هو كذلك فى ابى داود وغيره اى ترقبت وقت الفطار. وقوله ينش أى يغلى

قال اذا شرب أحدكم فلا يتنفس في الاناء » وأخرج أحمد وأبوداود وابن ماجه والترمذي وصححه من حديث ابن عباس « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نهى أن يتنفس في الاناء أو ينفخ فيه » وأخرج أحمد والترمذي وصححه من حديث أبي سعيد « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نهي عن النفخ في الشراب فقال الرجل القذاة أراها في الشراب فقال أرقها فقال انى لا أروى من نفس واحد قال فأبن القدح اذاً عن فيك » قلت وعلى هذا أهل العلم والنهى عن التنفس فيه من أجل ما يخاف أن يبرز شيء من ريقه أو مخاطه فيقع فى الماء وقد تكون النكهة من بعض من يشرب متغيرة فتتعلق الرائحة بالماء لرقته ولطفه ثم أنه من فعل الدواب اذا كرعت في الأوانى كرعت ثم تنفست فيها ثم عادت فشربت فيكون الاحسن فى الأدب أن يتنفس بعد ابانة الاناء عن فمه والنفخ فيه يكون لاحد معنيين فان كان من حرارة الشراب فليصبر حتى يبرد وان كان من أجل قذى فليمطه باصبع أو خلال وان تعذر فليرقها كما جاء فى الحديث ﴿ وَبِالْيَمِينِ ﴾ لما تقدم فى آداب الأكل ﴿ وَمِنْ قُعُودٍ ﴾ لأن الشرب قاعداً من الهيئات الفاضلة وأقرب لجموم النفس والرّيّ وأن تصرف الطبيعة الماء في محله لحديث أبي سعيد عند مسلم وغيره « أن النبى ﷺ نهى عن الشرب قائماً » وأخرج مسلم أيضاً من حديث أبي هريرة قال « قال رسول الله ﷺ لا يشربن أحدكم قائما فمن نسى فليستقيء » ولا يعارض هذا حديث ابن عباس فى الصحيحين « أن النبى ﷺ شرب من ماء زمزم قائما » ولا ما أخرج البخارى وغيره من حديث على « أنه شرب وهو قائم ثم قال ان ناساً يكرهون الشرب قائما وأن رسول الله ﷺ صنع مثل ما صنعت » ولا ما أخرجه أحمد وابن ماجه والترمذى وصححه من حديث ابن عمر قال « كنا نأكل على عهد رسول الله ﷺ ونحن نمشى ونشرب ونحن قيام » لأنه يمكن الجمع بأن الكراهة للتنزيه وان كان قوله « فمن نسى فليستقيء » يشعر بعدم الجواز فى حق من قصد مخالفة السنة على أن فعله ﷺ لا يعارض القول الخاص بالأمة ويخصص القول الشامل له وللأمة فيكون الفعل خاصاً به كما تقرر في الأصول قلت وعليه أكثر أهل العلم رأوا نهى النبى ﷺ عن الشرب

قائما نهى أدب وارفاق ليكون تناوله على سكون وطمأنينة فيكون أبعد من أن يكون منه فساد في المعدة كالكباد وغيره ﴿ وَتَقْدِيمُ الأَيْمَنِ فَالأَيْمَنِ ﴾ لحديث أنس في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ أتى بلبن قد شِيب بماء وعن يمينه أعرابي وعن يساره أبو بكر فشرب ثم أعطى الأعرابي وقال الأيمن فالأيمن » وفيهما من حديث سهل بن سعد « أن النبي ﷺ أتى بشراب فشرب منه وعن يمينه غلام وعن يساره الأشياخ فقال للغلام أتأذن لي أن أعطي هؤلاء فقال الغلام والله يارسول الله لا أوثر بنصيبي منك أحداً فتله أي وضعه رسول الله ﷺ في يده » قال في الحجة البالغة أراد بذلك قطع المنازعة فانه لو كانت السنة تقديم الأفضل ربما لم يكن الفضل مسلَّما بينهم وربما يجدون في أنفسهم من تقديم غيرهم حاجة اه ﴿ وَيَكُونُ السَّاقِي آخِرَهُمْ شرْباً ﴾ لحديث أبي قتادة عند ابن ماجه وأبي داود والترمذي وصححه وقال المنذري رجال اسناده ثقات عن النبي ﷺ قال « ساقي القوم آخرهم شربا » وقد أخرجه أيضاً مسلم بلفظ « قلت لا أشرب حتى يشرب رسول الله ﷺ فقال ان الساقي آخرهم شربا » ﴿ وَيُسَمِّي في أَوَّلِهِ وَيَحْمَدُ في آخِرِهِ ﴾ لحديث ابن عباس عند الترمذي قال « قال رسول الله ﷺ لا تشربوا نفساً واحداً كشرب البعير ولكن اشربوا مثنى وثلاث وسموا الله اذا أنتم شربتم واحمدوا الله اذا أنتم رفعتم » وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه والنسائي والبخاري في التاريخ من حديث أبي سعيد قال « كان النبي ﷺ اذا أكل وشرب قال الحمد لله الذي أطعمنا وسقانا وجعلنا مسلمين » ﴿ وَيُكْرَهُ التَّنَفُّسُ في السقاء وَالنفْخُ فِيهِ ﴾ وقد تقدمت أدلة ذلك في الشرب ثلاثة أنفاس ﴿ وَالشرْبُ مِنْ فَمِهِ ﴾ لأنه اذا ثنى فم القربة فشرب منه فان الماء يتدفق وينصب في حلقه دفعة وهو يورث الكباد ويضر بالمعدة ولا يتميز عنده في دفق الماء وانصبابه القذاة ونحوها ودليله حديث أبي سعيد في الصحيحين قال « نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن اختناث الاسقية أن يشرب من أفواهها » وفي رواية لهما « واختناثها أن يقلب رأسها ثم يشرب منه » وفي البخاري من حديث أبي هريرة «أن رسول الله ﷺ نهى أن يشرب من في السقاء » وزاد أحمد « قال أيوب فأنبئت أن رجلا شرب من في

السقاء فخرجت حية » وزاد في الحجة البالغة « فدخلت في جوفه » وفي البخاري وغيره من حديث ابن عباس قال « نهى رسول الله ﷺ عن الشرب من في السقاء » وهذا لا يعارضه ما رواه ابن ماجه والترمذي وصححه من حديث كبشة قالت « دخل عليّ رسول الله ﷺ فشرب من في قربة معلقة قائماً فقمت الى فيها فقطعته » وأخرج أحمد وابن شاهين والترمذي في الشمائل والطبراني والطحاوي من حديث أم سليم نحوه وأخرج أبو داود والترمذي من حديث عبدالله بن بسر نحوه أيضاً لأن فعله ﷺ قد يكون لبيان الجواز فتحمل أحاديث النهي على الكراهة لا على التحريم. وقد يكون ما فعله ﷺ لعذر فتحمل أحاديث النهي على عدم العذر. وقد جزم ابن حزم بالتحريم وروى عن أحمد أن أحاديث النهي ناسخة ﴿وَاذا وَقعتِ النجاسةُ في شيء من المائعات لم يحل شربُه وإنْ كانَ جامِداً أُلقيتْ وَمَا حوْلها﴾ لحديث ميمونة عند البخاري وغيره « أن النبي ﷺ سئل عن فأرة وقعت في سمن فماتت فقال ألقوها وما حولها وكلوا سمنكم » وأخرج أبو داود في لفظ لهما من هذا الحديث « أنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم سئل عن الفأرة تقع في السمن فقال ان كان جامداً فالقوها وما حولها وان كان مائعا فلا تقربوه » وصححه ابن حبان وأخرج أحمد وأبوداود والترمذي من حديث أبي هريرة قال « سئل رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن فأرة وقعت في سمن فماتت فقال ان كان جامداً فخذوها وماحولها ثم كلوا ما بقي وان كان مائعا فلا تقربوه » وقد أخرجه أيضاً النسائي وحكم غير الفأرة مما هو مثلها في النجاسة والاستقذار حكمها اذا وقع في سمن أو نحوه قلت وعليه أهل العلم ومعناه عندهم اذا كان جامداً فإن كان مائعا تنجس كله فلا يجوز أكله بالاتفاق وجوز أبو حنيفة بيعه ولم يجوزه الشافعي ﴿وَيحرُمُ الاكلُ والشربُ في آنيةِ الذّهبُ والفِضّةِ﴾ لحديث حذيفة في الصحيحين وغيرهما قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ولا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافها فانها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة » وفيهما أيضا من حديث أم سلمة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال ان الذي يشرب في اناء الفضة انما يجرجر في بطنه نار جهنم » ولفظ مسلم « ان الذي يأكل أو يشرب في اناء الذهب والفضة » وأخرج

مسلم من حديث البراء بن عازب قال « نهانا رسول الله ﷺ عن الشرب فى الفضة فانه من شرب فيها فى الدنيا لم يشرب فيها فى الآخرة » وأخرج أحمد وابن ماجه من حديث عائشة نحو حديث أم سلمة قلت الجرجره صوت وقوع الماء فى الجوف وعليه أهل العلم فى حكمها الذهب ورخص الشافعى فى تضبيب الاناء بقليل من الفضة عند الحاجة لحديث أنس ان قدح النبي ﷺ انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة » قال الشيخ محيى الدين بن ابراهيم النحاس فى تنبيه الغافلين ومنها استعمال أوانى الذهب والفضة للرجال والنساء في الأكل والشرب والادهان والاكتحال ونحو ذلك وكذا قال الشيخ شمس الدين ابن القيم وغيره.ولافرق بين أن تكون الآنية كبيرة كالصحن والزبدية ونحوهما أوصغيرة كالمكحلة والميل والابرة ونحوها وكما يحرم استعمال أوانى الذهب والفضة يحرم اتخاذها لغير استعمال على الرجال والنساء ويحرم على الصائغ عملها ومن قدم اليه طعام فى آنية ذهب أوفضة ولم يستطع الانكار فطريقه أن يأخذ الطعام من الآنية ويضعه فى وعاء آخر أو على الخبز أوفى يده الشمال ثم يأكل منه لان ذلك ليس بأكل فيها وكذلك اذا أراد الاكتحال من كحل فى مكحلة فضة أفرغ منه فى شيء ثم اكتحل منه والله تعالى أعلم اه أقول استعمال الذهب والفضة فى غير الأكل والشرب فيها لم يرد مايدل على المنع منه ولم يثبت إلا المنع من الأكل والشرب فيها فقط ومن زعم تحريم غيرهما لم يقبل إلا بدليل لأن الاصل الحل فلا ينقل عنه إلا بناقل وأما التحلى بهما فلم يرد مايمنع من ذلك إلا فى الذهب وأما الفضة فلم يرد شيء بل قال ﷺ « عليكم بالفضة فالعبوا بها كيف شئتم(١) » هذا خلاصة ماينبغى القول به فى الاستعمال والتحلى وللماتن رحمه الله تعالى ابحاث جليلة المقدار راجحة الانظار فى ذلك فلتراجع *



(١) الحديث رواه ابو داود فى سننه فى باب ما جاء فى الذهب للنساء عن ابى هريرة مطولا وهذا بعضه

كتاب اللباس

﴿ سَترُ العَورَةِ وَاجِبٌ فِي المَلاَ وَالخَلاَءِ ﴾ لحديث حكيم بن حزام عن أبيه عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي وحسنه والحاكم وصححه قال « قلت يارسول الله عوراتنا ما نأتي منها وما نذر فقال احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك قلت فاذا كان القوم بعضهم فى بعض قال ان استطعت أن لا يراها أحد فلا يرينها فقلت فاذا كان أحدنا خالياً قال فالله تبارك وتعالى أحق أن يستحيا منه » وقد اختلف أهل العلم في حد العورة وكذلك اختلفت الأدلة وقد استوفاها الماتن فى شرح المنتقى ﴿ وَلاَ يَلبَسُ الرَّجلُ الخَالِصَ مِنَ الحَرِيرِ ﴾ لحديث عمر فى الصحيحين وغيرهما قال سمعت النبي ﷺ يقول « لا تلبسوا الحرير فانه من لبسه فى الدنيا لم يلبسه فى الآخرة » وفيهما نحوه من حديث أنس وفيهما وغيرهما من حديث ابن عمر « أنه رأي عمر حلة من استبرق تباع فأتى بها النبي ﷺ فقال يارسول الله ابتع هذه فتجمل بها للعيد وللوفود فقال رسول الله ﷺ انما هذه لباس من لا خلاق له » وأخرج أحمد والنسائي والترمذي وصححه من حديث أبي موسى « أن النبي ﷺ قال أحل الذهب والحرير للأناث من أمتي وحرم على ذكورها » وفى اسناده سعيد بن أبي هند عن أبي موسى قال أبوحاتم انه لم يلقه وقد صححه أيضاً ابن حزم وروى من حديث على عند أحمد وأبي داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان قال « أخذ النبي ﷺ حريراً فجعله في يمينه وأخذ ذهباً فجعله فى شماله ثم قال ان هذين حرام على ذكور أمتي » زاد ابن ماجه « حل لأناثهم » وهو حديث حسن. وأخرج البيهقي باسناد حسن نحوه . وأخرج البزار من حديث عمر بن جرير البجلى (١) نحوه

(١) هنا خطأ غريب فان عبارة نيل الأوطار نصها: (وعن عمر يعنى فى الباب عند البزار والطبرانى وفيه عمرو بن جرير البجلى قال البزار راين الحديث) وهذا هو الصواب لأنه ليس فى الصحابة من اسمه عمر بن جرير البجلى. بل عمرو بن جرير ابو سعيد البجلى يروى عن اسمعيل ابن أبي خالد كذبه ابو حاتم وقال الدار قطني متروك الحديث وله ترجمة في لسان الميزان ج ٤ ص ٣٥٨ وقيس بن ابي حازم الذى اعل به الشارح الحديث اعتباطا تابعى جليل ثقة امام روى له الشيخان وغيرهما

أيضاً وفى اسناده قيس بن أبي حازم وفي الباب أحاديث . وقد ذكر المهدى في البحر أنه مجمع على تحريم الحرير للرجال وقال فيه انه خالف فى ذلك ابن علية . وانعقد الاجماع بعده على التحريم . وقال القاضى عياض انه حكي عن قوم اباحته . وقال أبوداود انه لبس الحرير عشرون نفساً من الصحابة وقد اختلف أهل العلم فى الحرير المشوب بغيره واستدل المانعون من لبسه بما ورد من منعه ﷺ للبس حلة السيراء كما فى الصحيحين من حديث على ولكنه قد وقع الخلاف فى تفسير حلة السيراء ما هى فقيل انها ذات الخطوط وقيل المختلفة الألوان وهذان التفسيران لا يدلان على مطلوب من استدل بذلك على المنع من لبس المشوب على أنه قد قيل انه الحرير المحض واستدل من لم يقل بتحريم المشوب بل حرم الخالص فقط بمثل حديث ابن عباس عند أحمد وأبى داود قال « انما نهى رسول الله ﷺ عن الثوب المصمت من قز » وفى اسناده خصيف بن عبدالرحمن وفيه ضعف والمصمت بضم الميم الاولى وفتح الثانية المخففة وهو الذى جميعه حرير لا يخالطه قطن ولا غيره وهذا البحث طويل الذيول أقول مسألة تحريم مشوب الحرير من المعارك التى تحتمل البسط . قال الماتن فى حاشية الشفاء وقد طالت المراجعة فيها بينى وبين شيخى المجتهد المطلق السيد عبد القادر بن أحمد الكوكبانى رحمه الله أيام قراءتى عليه فكان جميع ما حرره وحررته نحو سبع رسائل وقد لخصت ما ظهر لى فى المسألة فى شرح المنتقى باختصار فليرجع اليه . قلت وحاصله ترجيح التحريم كما قررته في هداية السائل الى أدلة المسائل فليراجع . قال فى المسوى الحلة السيراء التى فيها خطوط كالسيور وهى برود من الحرير أو الغالب فيها الحرير والقسى ثياب مضلعة من الحرير أي منقوشة بصورة الضلاع وأشباهه قيل نسبة الى قس قرية بساحل البحر وقيل الى القز بالزاى فأبدل من الزاى السين وعلى هذا أهل العلم أن الحرير حرام على الرجال دون النساء ويرخص فى موضع أصبع أو أصبعين أو ثلاث أو أربع من اعلام الحرير ورخص بعضهم في لبسه لأجل الحكة والقمل اهـ . وفى حديث على عند مالك « نهى رسول الله ﷺ عن لبس القسي » وعليه أهل العلم وفى الأنوار يجوز لبس الكتان والقطن والصوف والخزوان كانت نفيسة ﴿ إِذَا كَانَ فَوْقَ أَرْبَعِ أَصَابِعَ ﴾ لحديث عمر فى الصحيحين

وغيرهما « أن رسول الله ﷺ نهى عن لبوس الحرير الا هكذا ورفع لنا رسول الله ﷺ يديه الوسطى والسبابة وضمهما » وفى لفظ لمسلم وغيره « نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين أو ثلاثة أو أربعة » قال فى الحجة البالغة لأنه ليس من باب اللباس وربما تقع الحاجة الى ذلك ونهى عن لبس الحرير والديباج والقسي والمياثر والارجوان اه.

﴿ إلاَّ لِلتَّدَاوِي ﴾ لحديث أنس فى الصحيحين وغيرهما « أن النبى ﷺ رخص لعبد الرحمن بن عوف والزبير فى لبس الحرير لحكة كانت بهما » قال فى الحجة البالغة لانه لم يقصد حينئذ به الارفاه وإنما قصد به الاستشفاء ﴿ وَلاَ يَفْتَرِشُهُ ﴾ أي الحرير لحديث حذيفة عند البخارى قال « نهانا رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ان نشرب فى آنية الذهب والفضة وأن نأكل فيها وعن لبس الحرير والديباج وأن نجلس عليه وقال هو لهم فى الدنيا ولنا فى الآخرة » وفى معنى ذلك أحاديث وهذا نص فى محل النزاع . وأما الاسترواح بالقياس علي جواز افتراش ما فيه تصاوير فقياس في مقابلة النص وهو فاسد الاعتبار . قال ابن القيم ولو لم يأت هذا النص لكان النهى عن لبسه متناولا لافتراشه كما هو متناول للالتحاف به وذلك لبس لغة وشرعاً كما قال أنس « قمت الى حصير لنا قد اسود من طول ما لبس » ولو لم يأت اللفظ العام المتناول لافتراشه بالنهى لكان القياس المحض موجباً لتحريمه إما قياس المثل أو قياس الأولى فقد دل على تحريم الافتراش النص الخاص واللفظ العام والقياس الصحيح ولا يجوز رد ذلك كله بالمتشابه من قوله تعالى (خلق لكم ما فى الارض جميعاً) ومن القياس على ما اذا كان الحرير بطانة الفراش دون ظهارته فان الحكم في ذلك التحريم على أصح القولين والفرق على القول الآخر مباشرة الحرير وعدمها كحشو الفراش فان صح الفرق بطل القياس وان بطل الفرق منع الحكم وقد تمسك بعموم النهى عن افتراش الحرير طائفة من الفقهاء فحرموه على الرجال والنساء وهذه طريقة الخراسانيين من أصحاب الشافعي وقابلهم من أباحه بنوعين والصواب التفصيل وان من أبيح له لبسه أبيح له افتراشه ومن حرم عليه حرم عليه وهذا قول الاكثرين وهى طريقة العراقيين من الشافعية اه وفى تنبيه الغافلين الجلوس على الحرير والالتحاق به حرام على الرجال وصحح الرافعي تحريم افتراشه على النساء وخالفه النووى فى

ذلك وحكى ابن الرفعة عن بعض العلماء انه لا ينعقد النكاح بحضور الجالس على الحرير واستبعد. وحكم القزفى التحريم حكم الحرير على الأصح اذا كان على صبي غير بالغ ثوب حرير قال الغزالى الصحيح أن ذلك منكر يجب نزعه عنه ان كان مميزاً بعموم قوله ﷺ « هذان حرمان على ذكور أمتي » وكما يجب منع الصبي عن شرب الخمر لا لكونه مكلفا ولكن لكونه يأنس به فاذا بلغ عسر عليه الصبر عنه كذلك شهوة التزين بالحرير وأما الصبي الذي لا تمييز له فيضعف معنى التحريم فى حقه ولا يخلو عن احتمال والعلم فيه عند الله تعالى هذا كلام الغزالى وصحح النووي الجواز مطلقا والله تعالى أعلم اه وروي عن ابن عباس وأنس أنه يجوز افتراش الحرير واليه ذهب الحنفية واستدل لهم بأن افتراش الحرير اهانة وليس هذا مما يستدل به على المسائل الشرعية على فرض عدم المعارض فكيف وقد عارضه الدليل الصحيح الصريح ﴿ وَلاَ المَصبوغ بِالعُصفرِ ﴾ لحديث عبدالله بن عمرو عند مسلم وغيره قال « رأى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عليّ ثوبين معصفرين فقال ان هذه من ثياب الكفار فلا تلبسها » وأخرج مسلم وغيره أيضاً من حديث على قال نهانى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن التختم بالذهب وعن لباس القسي وعن القراءة فى الركوع والسجود وعن لباس المعصفر » وفى الباب أحاديث والعصفر يصبغ الثوب صبغا أحمر على هيئة مخصوصة فلا يعارضه ما ورد فى لبس مطلق الأحمر كما فى الصحيحين من حديث البراء قال « كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم مربوعا بعيد ما بين المنكبين له شعر يبلغ شحمة أذنيه رأيته فى حلة حمراء لم ار شيئا قط احسن منه » وفى الباب أحاديث يجمع بينها بأن الممنوع منه هو الأحمر الذى صبغ بالعصفر والمباح هو الاحمر الذى لم يصبغ به ﴿ وَلا ثَوْبَ شُهْرَةٍ ﴾ لحديث ابن عمر « من لبس ثوب شهرة فى الدنيا ألبسه الله ثوب مذلة يوم القيامة » أخرجه أحمد وأبوداود والنسائى وابن ماجه ورجال اسناده ثقات والمراد به الثوب الذى يشهر لابسه بين الناس ويلحق بالثوب غيره من الملبوس ونحوه مما يشهر به اللابس له لوجود العلة ﴿ ولاَ مَا يَختَصُّ بِالنِّساءِ ولاَ العَكسَ ﴾ لحديث أبى هريرة عند أحمد وأبى داود والنسائى « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لعن الرجل يلبس لبس المرأة والمرأة تلبس لبس الرجل »

وفي صحيح البخاري وغيره من حديث ابن عباس قال « لعن رسول الله ﷺ المتشبهات من النساء بالرجال والمتشبهين من الرجال بالنساء » وفي الباب أحاديث

﴿وَيَحْرُمُ عَلَى الرِّجَالِ التَّحَلِّيَ بِالذَّهَبِ لاَ بِغَيْرِهِ﴾ لما تقدم من الأحاديث الواردة في تحريم الذهب وهو لا يكون إلا حلية إذ لا يمكن لبسه وأما ما يخلط في بعض الثياب بالحرير أو بغيره فهو فضة لا ذهب وإن سماه الناس ذهباً ومن الأدلة على ذلك ما ورد في المنع من خاتم الذهب وما ورد فيمن حلى جبيباً له ولو بخربصيصة(١) وقد جمع الماتن رسالة مستقلة في تحريم التحلي بقليل الذهب وكثيره وجمع أيضاً رسالة مستقلة في تحلي النساء بالذهب وهل يجوز ذلك أم لا فليرجع اليهما . قال المجد في القاموس جربصيصة أي شيء من الحلي ونحوه في تاج اللغات وفي نهاية الحديث الجر بصيصة الهنة التي تتراءى في الرمل لها بصيص كأنها عين جرادة قال في الحجة البالغة ومن تلك الرؤس الحلي المترفة وهنا أصلان أحدهما أن الذهب هو الذي يفاخر به العجم ويفضي جريان الرسم بالتحلي به الى الاكثار من طلب الدنيا دون الفضة ولذلك شدد النبي ﷺ في الذهب وقال « ولكن عليكم بالفضة فالعبوا بها » والثاني أن النساء أحوج الى التزين ليرغب فيهن أزواجهن ولذلك جرت عادة العرب والعجم جميعاً بان يكون تزينهن أكثر من تزينهم فوجب أن يرخص لهن أكثر مما يرخص لهم ولذلك قال صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أحل الذهب والحرير للاناث من أمتي وحرم على ذكورها » وقال ﷺ في خاتم ذهب في يد رجل « يعمد أحدكم الى جمر من نار فيجعله في يده » ورخص عليه السلام في خاتم الفضة لا سيما لذي سلطان وقال « ولا تتمه مثقالا » ونهى النساء عن غير المقطع من الذهب وهو ما كان قطعة واحدة كبيرة قال « من أحب أن يحلق حبيبه حلقة من نار فيحلقه من ذهب » وذكر على هذا الاسلوب الطوق والسوار وكذا جاء التصريح بقلادة من ذهب وسلسلة من ذهب وبين المعنى في هذا الحكم حيث قال

---

(١) الخربصيصة بفتح الخاء المعجمة واسكان الراء وفتح الباء وصادين مهملتين بينهما ياء مثناة هي الهنة تتراآى في الرمل لها بصيص كأنها عين جرادة، والمراد هنا الشيء الحقير من الحلي وقع في الأصل بالجيم بدل الخاء وهو خطأ

«أما انه ليس منكن امرأة تحلى ذهبا تظهره إلا عذبت به» وكان لأم سلمة أوضاح من ذهب والظاهر أنها كانت مقطعة وقال ﷺ «أحل الذهب للأناث» معناه الحل في الجملة هذا مايوجبه مفهوم هذه الأحاديث ولم أجد لها معارضا ومذهب الفقهاء في ذلك معلوم ومشهور وهو التحليل مطلقا بلا فرق بين المقطع وغيره والله تعالى أعلم بحقيقة الحال أقول وأما التختم فقد أخرج أبو داود من حديث عمر والنسائي من حديث أنس «أن النبي ﷺ كان يتختم في يساره» وأخرج أبو داود والنسائي من حديث علي والترمذي والنسائي أيضا من حديث أبي رافع «أنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كان يتختم في يمينه» فالكل جائز بدون كراهة ولم يرد النهي إلا عن التختم في السبابة والوسطى كما أخرجه مسلم وأهل السنن من حديث علي بلفظ «نهاني أن أجعل الخاتم في هذه أوفي التي تليها وأشار الى السبابة» *

كتاب الأضحية

﴿ تُشْرَعُ لِأَهْلِ كُلِّ بَيْتٍ ﴾ لحديث أبي أيوب الانصاري قال «كان الرجل في عهد رسول الله ﷺ يضحي بالشاة عنه وعن أهل بيته» أخرجه ابن ماجه والترمذي وصححه وأخرج نحوه ابن ماجه من حديث أبي شريحة باسناد صحيح . وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي من حديث مِخنف (١) بن سليم أنه سمع النبي ﷺ يقول «يأيها الناس على كل أهل بيت في كل عام أضحية» وفي اسناده أبو رملة واسمه عامر قال الخطابي مجهول وقد اختلف في وجوب الأضحيـة فذهب الجمهور الى أنها سنة غير واجبة وبه قال مالك وقال لاأحب لأحد ممن قوي على ثمنها أن يتركها وعليه الشافعي وذهب ربيعة والاوزاعي وأبو حنيفة والليث وبعض المالكية الى أنها واجبة على الموسر وحكي عن مالك والنخعي وتمسك القائلون بالوجوب بمثل حديث «على كل أهل بيت أضحية» المتقدم وبمثل حديث أبي هريرة عنـد أحمد وابن ماجه وصححه الحاكم وقال ابن حجر في الفتح رجاله ثقات لكن اختلف في رفعه

(١) بكسر الميم واسكان الخاء المعجمة وفتح النون. ووقع في الاصل بالحاء المهملة وهو خطأ

ووقفه والموقوف أشبه بالصواب قاله الطحاوى وغيره قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا » ومن أدلة الموجبين قوله تعالى (فصل لربك وانحر) والأمر للوجوب وقد قيل إن المراد تخصيص الرب بالنحر لا للاصنام ومن ذلك حديث جندب بن سفيان البجلى فى الصحيحين وغيرهما قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من كان ذبح قبل أن يصلى فليذبح مكانها أخرى ومن لم يكن ذبح حتى صلينا . فليذبح باسم الله » ومن حديث جابر نحوه وجعل الجمهور حديث « انه صلى الله تعالى عليه وسلم ضحى عمن لم يضح من أمته بكبش » كما فى حديث جابر عند أحمد وابى داود والترمذى واخرج نحوه أحمد والطبرانى والبزار من حديث أبى رافع باسناد حسن قرينة صارفة لما تفيده أدلة الموجبين ولايخفى انه يمكن الجمع بأنه ضحى عن غير الواجدين من امته » كما يفيده قوله « من لم يضح من امته » مع قوله « على كل اهل بيت أضحية » واما مثل حديث « امرت بالأضحى ولم يكتب عليكم » ونحوه فلا تقوم بذلك الحجة لأن فى اسانيدها من رمى بالكذب ومن هو ضعيف بمرة ﴿ وَأَقلُّها شَاةٌ ﴾ لما تقدم وقال المحلى البعير والبقرة تجزىء عن سبعة والشاة تجزيء عن الواحد وان كان له أهل بيت حصلت بجميعهم وكذا يقال فى كل واحد من السبعة يعنى المشتركين فى البدنة والبقرة فالتضحية سنة كفاية لكل أهل بيت وسنة عين لمن ليس له بيت وعند الحنفية الشاة لاتجزى إلا عن واحد والبقرة والبدنة لاتجزئان إلا عن سبعة سبعة ولم يفرقوا بين أهل البيت وغيره وتأويل الحديث عندهم ان الاضحية لاتجب الا على غنى ولم يكن الغنى في ذلك الزمان غالبا الا صاحب البيت ونسبت الى اهل بيته على معنى انهم يساعدونه فى التضحية ويأكلون لحمها وينتفعون بها ويصح اشتراك سبعة فى بدنة او بقرة وان كانوا اهل بيوت شتى وهو قول العلماء وقاسوا الأضحية على الهدى ولااضحية عن الجنين وهو قول العلماء ﴿ وَوَقْتُها بَعدَ صَلاةِ عِيدِ النَّحْرِ ﴾ لقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « من كان ذبح قبل ان نصلى فليذبح مكانها اخرى ومن لم يكن ذبح حتى صلينا فليذبح باسم الله » وهو فى الصحيحين كما تقدم قريبا وفي الصحيحين من حديث انس عنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم انه قال « من كان ذبح قبل الصلاة

فليعد » قال ابن القيم ولاقول لأحد مع رسول الله ﷺ سأله ابو بردة بن نيار عن شاة ذبحها يوم العيد فقال « أقبل الصلاة قال نعم قال تلك شاة لحم » الحديث قال وهو صحيح صريح فى أن الذبح قبل الصلاة لايجزي سواء دخل وقتها أولم يدخل وهذا الذى ندين الله به قطعا ولايجوز غيره اه . وفى الباب أحاديث وفيها التصريح بأن المعتبر صلاة الامام ويمتد ﴿ الى آخر أيام التشريق ﴾ لحديث جبير بن مطعم عن النبي ﷺ قال « كل أيام التشريق ذبح » أخرجه أحمد وابن حبان فى صحيحه والبيهقى وله طرق يقوي بعضها بعضا وقد روى أيضا من حديث جابر وغيره وقد روى ذلك عن جماعة من الصحابة ومن بعدهم والخلاف فى المسألة معروف وفي الموطأ عن ابن عمر الأضحى يومان بعد يوم الأضحى ومثل ذلك عن على بن أبى طالب وعليه الحنفية ومذهب الشافعية انه يمتد وقته الى غروب الشمس من آخر أيام التشريق لحديث الحاكم الدال على ذلك ﴿ و أفضلها ﴾ أي الضحايا ﴿ أسمنها ﴾ لحديث أبى رافع « أن النبي ﷺ كان اذا ضحى اشترى كبشين سمينين » الحديث وهو عند أحمد وغيره باسناد حسن . وأخرج البخاري من حديث أبى أمامة بن سهل قال « كنا نسمن الاضحية بالمدينة وكان المسلمون يسمنون » أقول الحق ان أفضل الاضحية الكبش الأقرن كما ورد الحديث بذلك عن عبادة بن الصامت عند أبى داود وابن ماجه والحاكم والبيهقى مرفوعاً بلفظ « خير الاضحية الكبش الاقرن » وأخرجه أيضاً الترمذى وأخرجه أيضا ابن ماجه والبيهقى من حديث أبى أمامة وفى اسناده عفير بن معدان وهو ضعيف والاضحية هى غير الهدى وقد ورد النص فيها فوجب تقديمه على القياس وحديث الكبش الاقرن نص فى محل النزاع فان كان خاصا بالفحل فظاهر وان كان شاملا له وللخصى فالأفضلية لا تختص بالخصى وتضحية النبي ﷺ بالخصى لا تستلزم أن يكون أفضل من غيره بل غاية ما هناك أن الخصى يجزيء ﴿ وَلاَ يجْزِيءُ مَا دُونَ الجَذَعِ مِنَ الضَّأْنِ ﴾ لحديث جابر عند مسلم وغيره قال « قال رسول الله ﷺ لا تذبحوا إلا مسنة إلا أن يعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضأن » وأخرج أحمد والترمذى من حديث أبى هريرة قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول نِعمَ أو نعمت الاضحية الجذع

من الضأن » وأخرج أحمد وابن ماجه والبيهقي والطبراني من حديث أم بلال بنت هلال عن أبيها « أن رسول الله ﷺ قال يجوز الجذع من الضأن ضحية » وفي الصحيحين من حديث عقبة بن عامر قال « قسم رسول الله ﷺ ضحايا بين أصحابه فصارت لعقبة جذعة فقلت يارسول الله أصابني جذع فقال ضحِّ به » وقد ذهب الى أنه يجزىء الجذع من الضأن الجمهور ومن زعم أن الشاة لا تجزىء إلا عن واحد أو عن ثلاثة فقط أو زعم أن غيرها أفضل منها فعليه الدليل ولا يفيده ما ورد في الهدى فذلك باب آخر ﴿ وَ ﴾ لا يجزيء دون ﴿ الثَّنِيِّ مِنَ الْمَعْزِ ﴾ وهو ما استكمل سنتين وطعن في الثالثة لحديث أبي بردة في الصحيحين وغيرهما « أنه قال يارسول الله ان عندي داجنا جذعة من المعز فقال اذبحها ولا تصلح لغيرك » وأما ماروى في الصحيحين وغيرهما من حديث عقبة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أعطاه غنما يقسمها على صحابته ضحايا فبقي عتود فذكره للنبي ﷺ فقال ضحِّ به أنت » والعتود من ولد المعز ما أتى عليه حول . فقد أخرج البيهقي عنه باسناد صحيح أنه قال « أعطاني رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم غنما أقسمها ضحايا بين أصحابي فبقي عتود منها فقال ضح به أنت ولارخصة لأحد فيه بعدك » وقد حكي النووي الاتفاق على انه لايجزىء الجذع من المعز قلت اتفقوا على أنه لايجوز من الابل والبقر والمعز دون الثني والجذع من الضأن يجزيء عندهم ولاتجزىء مقطوعة الأذن إلا أن أبا حنيفة قال ان كان المقطوع أقل من النصف فيجوز ﴿ وَلاَ الأَعْوَرُ وَالمرِيضُ وَالأَعْرَجُ والأَعْجَفُ (١) وأَعْضَبُ القَرْنِ وَالأُذُنِ (٢) ﴾ لحديث البراء عند أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي وابن حبان والحاكم قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أربع لاتجوز في الأضاحي العوراء البين عورها والمريضة البين مرضها والعرجاء البين ضلعها (٣) والكسير التي لاتنقى (٤) أى التي لامخ لها

(١) الاعجف الهزيل . وشاة عجفاء هزيلة . وجمع الاعجف عجاف على غير قياس
(٢) هو ماذهب نصف قرنه أو أذنه (٣) الضلع بفتح الضاد واللام الميل والاعوجاج
(٤) الكسير فعيل بمعنى مفعول . وفى الأصل الكسيرة بالهاء وهو خطأ . هى المنكسرة الرجل التى لاتقدر على المشي . ومعنى لا تنقى بضم التاء واسكان النون وكسر القاف . أنها لا نقى . بكسر النون واسكان القاف . لها والنقى المخ

وقد وقع في رواية العجفاء بدل الكسيرة وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي من حديث علي قال « نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن نضحي بأعضب القرن والأذن » قال قتادة العضب النصف فأكثر من ذلك وأخرج أحمد وأبو داود والحاكم والبخاري في تاريخه (١) قال « انما نهى رسول الله ﷺ عن المصفرة والمستأصلة والبخقاء والمشيعة والكسيرة فالمصفرة التي تستأصل أذنها حتى يبدو صماخها والمستأصلة التي ذهب قرنها من أصله والبخقاء التي تبخق عينها (٢) والمشيعة التي لاتتبع الغنم عجفا وضعفا والكسيرة التي لاتنقي » وهذا التفسير هو أصل الرواية وفي الباب أحاديث وأما مسلوبة الالية فأخرج أحمد وابن ماجه والبيهقي من حديث أبي سعيد قال « اشتريت كبشا أضحي به فعدا الذئب فأخذ الالية فسألت النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال ضح به » وفي اسناده جابر الجعفي وهو ضعيف جداً

﴿وَيَتصدَّقُ مِنها وَيأكلُ وَيدَّخِرُ﴾ لحديث عائشة « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال كلوا وادخروا وتصدقوا » وهو في الصحيحين وفي الباب احاديث

﴿وَالذَّبحُ في المُصلَّى أفضلُ﴾ اظهارا لشعائر الدين لحديث ابن عمر عند البخاري عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « انه كان يذبح وينحر بالمصلى » ﴿وَلا يَأخذُ مَنْ له أُضْحيةٌ مِنْ شَعرِهِ وَظُفرِهِ بَعدَ دُخولِ عَشرِ ذِي الحِجةِ حَتى يُضَحِّيَ﴾ لحديث أم سلمة عند مسلم وغيره « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال اذا رأيتم هلال ذي الحجة وأراد احدكم أن يضحي فليمسك عن شعره وأظفاره » وفي لفظ لمسلم وغيره أيضاً « من كان له ذبح يذبحه فاذا أهل هلال ذي الحجة فلا يأخذ من شعره وأظفاره حتى يضحي » وقد اختلف العلماء في ذلك فذهب سعيد بن المسيب وربيعة وأحمد واسحق وداود وبعض اصحاب الشافعي الى أنه يحرم عليه أخذ شيء من شعره واظفاره حتى يضحي في وقت الاضحية وقال الشافعي وأصحابه وهو مكروه كراهة تنزيه وحكى المهدي في البحر عن الشافعي وغيره ان ترك الحلق والتقصير لمن أراد التضحية مستحب وقال أبو حنيفة لايكره *

---

(١) يعني من حديث عتبة ابن عبد السلمي *
(٢) قوله عينها قال في القاموس البخق محركة اقبح العور واكثره غمصا اوان لايلتقي شفر عينه على حدقته بخق كفرح ونصر والعين البخقاء والباخقة والبخيق والبخيقة العوراء اه المراد منه

﴿ بَابُ الوَلِيمةِ ﴾

﴿ هِيَ مَشْرُوعَةٌ ﴾ لحديث أنس فى الصحيحين وغيرهما « أن النبى ﷺ قال لعبدالرحمن بن عوف أولم ولو بشاة » وقد أولم النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم على نسائه فأولم على صفية بتمر وسويق كما أخرجه أحمد وأبو داود والترمذى وابن ماجه وابن حبان من حديث أنس . وأخرج مسلم وغيره من حديثه « انه جعل وليمتها التمر والأقط والسمن » وهو فى الصحيحين بنحو هذا وفيه التصريح بأنه ما كان فيها من خبز ولا لحم . وفى الصحيحين أيضاً « ان النبى ﷺ ما أولم على شيء من نسائه ما أولم على زينب أولم بشاة » وقد قال بوجوب وليمة العرس مالك وقيل ان المشهور عنه أنها مندوبة . وروى الوجوب عن أحمد وبعض الشافعية وأهل الظاهر وهو الحق ولم يأت فى الأحاديث ما يشعر بصرف الأوامر بالوليمة عن المعنى الحقيق وأما كونها بشاة فأ كثر فيمكن أن يكون فعله ﷺ صارفا للوجوب على فرض عدم الاختصاص به ويمكن أن يكون الامر بالشاة فما فوقها مقيداً بالتمكن من ذلك فيكون واجبا مع التمكن وذهب الجمهور الى أنها سنة غير واجبة ﴿ وَتَجِبُ الاجَابَةُ إِلَيْهَا ﴾ لحديث أبى هريرة فى الصحيحين وغيرها « شر الطعام طعام الوليمة يدعى لها الاغنياء ويترك الفقراء ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله » وفيهما من حديث ابن عمر « أن النبي ﷺ قال أجيبوا هذه الدعوة اذا دعيتم لها » وفى لفظ لهما من حديثه « اذا دعى أحدكم الى الوليمة فليأتها » وفي آخر لمسلم وغيره من حديثه « من دعى فلم يجب فقد عصى الله ورسوله » وفى مسلم وغيره من حديث جابر قال « قال رسول الله ﷺ اذا دعى أحدكم الى طعام فليجب فان شاء طعم وان شاء ترك » وفى لفظ من حديث أبى هريرة عند مسلم وغيره « اذا دعى أحدكم فليجب فان كان صائما فليصل وان كان مفطراً فليطعم » وقد نقل ابن عبدالبر والقاضى عياض والنووى الاتفاق على وجوب الاجابة الى وليمة العرس . قال فى الفتح وفيه نظر نعم المشهور من أقوال العلماء الوجوب وصرح جمهور الشافعية والحنابلة بأنها فرض عين ونص عليه مالك وعن بعض الشافعية والحنابلة انها مستحبة . وحكى فى البحر عن الشافعي

أن الاجابة الى وليمة العرس مستحبة كغيرها والأدلة المذكورة تدل على الوجوب لا سيما بعد التصريح بأن من لم يجب فقد عصى الله ورسوله . أقول أحاديث الامر باجابة دعوة الوليمة معناها حقيقة الوجوب مقيدة بعدم المانع من منكر أو مباهاة أو حضور الاغنياء فقط أو نحو ذلك ولم يأت ما يدل على صرف تلك الاوامر عن معناها الحقيقي ووقع الخلاف في اجابة دعوة غير العرس هل تجب أم لا فمن قال بالوجوب استدل بالرواية المطلقة المذكورة ومن قال بعدم الوجوب قال المطلقة محمولة على المقيدة . وقد أوضح الماتن ما هو الحق فى شرح المنتقى . قال البغوى من كان له عذرا وكان الطريق بعيداً يلحقه المشقة فلا بأس أن يتخلف . وفى الانوار من شروط وجوب الاجابة الى الوليمة أن يعم عشيرته أو جيرانه أو أهل حرفته أغنياءهم وفقراءهم فان خص الاغنياء فلا يجب ولو دعا أهل حرفته وهم أغنياء لزمتهم الاجابة قال فى المسوى فى كونه شرطاً لوجوب الاجابة نظر لان معني كلام أبى هريرة اثبات الشرية لهذا الطعام بوجه من الوجوه واثبات المعصية لمن لم يأتها وذلك صادق بأن يكون تخصيص الاغنياء مكروها للداعى ولا يكون مانعاً لتأكد الاجابة ﴿ وَيُقَدَّمُ السَّابِقُ ثُمَّ الأَقْرَبُ بَاباً ﴾ لحديث حميد بن عبدالرحمن الحميرى عن رجل من الصحابة « أن النبي ﷺ قال اذا اجتمع الداعيان فأجب أقربهما باباً فان أقربهما باباً أقربهما جواراً وان سبق أحدهما فأجب الذى سبق » أخرجه أحمد وأبوداود وفى اسناده زيد بن عبدالرحمن الدالانى وقد وثقه أبوحاتم وضعفه ابن حبان . وأخرج البخارى وغيره من حديث عائشة « أنها سألت النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقالت ان لى جارين فالى أيهما أهدي فقال الى أقربهما منك باباً » فهذا يشعر باعتبار القرب فى الباب ﴿ وَلاَ يَجُوزُ حُضُورُهَا إِذَا اشْتَمَلَتْ عَلَى مَعْصِيةٍ ﴾ لحديث على عند ابن ماجه باسناد رجاله رجال الصحيح قال « صنعت طعاماً فدعوت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فجاء فرأى فى البيت تصاوير فرجع » وأخرج أبو داود والنسائى والحاكم من حديث ابن عمر قال « نهى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن مطعمين عن الجلوس على مائدة يشرب عليها الخمر وأن يأكل وهو منبطح على بطنه » وفى اسناده انقطاع وقد ورد النهى عن القعود على المائدة التى

تدار عليها الخمر من حديث عمر عند أحمد باسناد ضعيف ومن حديث جابر عنـد الترمذي وحسنه . وأخرجه أيضاً أحمـد والنسائي والترمذي والحاكم من حديثـه مرفوعا وفي الباب غير ذلك ويؤيده أدلة الامر بالمعـروف والنهي عن المنكر ومن ذلك « من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه » وهو في الصحيحين وغيرهما *

﴿ فصلٌ * وَالعقيقةُ مُستَحبةٌ ﴾ يدل على مشروعيتها حديث سلمان بن عامر الضبي عند البخاري وغيره قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم مع الغلام عقيقة فأهريقوا عنه دما وأميطوا عنـه الاذى » وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الترمذي والحاكم وعبـد الحق من حديث الحسن عن سمرة قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم كل غلام رهينة بعقيقته يذبح عنـه يوم سابعه ويسمى فيه ويحلق رأسه » وقد قيل ان الحسن لم يسمع من سمرة الا هـذا الحديث . وأخرج أحمد وأبوداود والنسائي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيـه عن جده قال « سئل رسول الله صـلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن العقيقة فقال لا أحب العقوق وكأنه كره الاسم فقـالوا يارسول الله انما نسألك عن أحدنا يولد له قال من أحب منكم أن ينسك عن ولده فليفعل عن الغـلام شـاتان مكافأتان وعن الجارية شاة » فكان هذا الحديث دليلا على أن الاحاديث الواردة في رهن الغـلام بعقيقته ليست على الوجوب بل للاستحباب فقط ولو كان واجباً لم يكن مفوضـا الى الارادة ولما قال لمن أحب أن ينسك والاولى في تفسـير قوله « مرتهن بعقيقته » أن العقيقة لما كانت لازمة شبهت باعتبار لزومها للمولود بالرهن باعتبار لزومه وقيـل ان معنى كونه مرهوناً بعقيقته انه لا يسمى ولا يحلق شعره الا بعـد ذبحها وبه صرح صاحب المشارق والنهاية . وقال أحمد بن حنبل ان معناه اذا مات وهو طفل ولم يعق عنه لم يشفع لأبويه قلت العقيقة سنة عند أكثر أهل العلم إلا عنـد أبي حنيفة فانه قال ليست بسنة ﴿ وَهِيَ شاتانِ عنِ الذَّكرِ وَشاةٌ عنِ الأُنثى ﴾ وبذلك قال الشافعي لحديث عمرو بن شعيب المذكور ولحديث عائشة عند أحمد والترمذي وابن

حبان والبيهقي وصححه الترمذي قالت « قال رسول الله ﷺ عن الغلام شاتان مكافأتان وعن الجارية شاة » وأخرج نحوه أحمد والنسائي والترمذى والحاكم والدارقطني وصححه الترمذى من حديث أم كرز الكعبية والمراد بقوله «مكافأتان» المستويتان أو المتقاربتان ولا يعارض هذه الأحاديث ما أخرجه أبوداود والنسائى وصححه عبد الحق وابن دقيق العيد من حديث ابن عباس « أن رسول الله ﷺ عق عن الحسن والحسين كبشاً كبشاً » لأن الأحاديث المتقدمة متضمنة للزيادة وهي أيضا خطاب مع الأمة فلا يعارضها فعله ﷺ كما تقرر فى الأصول والزيادة مقبولة اذا كانت غير منافية فلا يكون الفاعل للعقيقة متسننا الا اذا ذبح عن الذكر شاتين لا شاة واحدة وقد وقع الاجماع على أن العقيقة عن الانثى شاة . وأما الذكر فذهب الجمهور الى أن العقيقة عنه شاتان وقال مالك شاة . وقال المحلى يحصل أصل السنة فى عقيقة الذكر بشاة وكمال السنة شاتان . وقال الشافعي العقيقة في الأكل والتصدق كالأضحية ويسن طبخها ولا يكسر عظمها اهـ . أقول ليس على شيء مما ذكروه من عدم الكسر والفصل من المفاصل وجمع العظام ودفنها وغير ذلك دليل من كتاب ولا سنة ولا من عقل بل هذه الامور خيالات شبيهة بما يقع من النساء ونحوهن من العوام مما لا يعود على فاعله بنفع دنيوى ولا دينى ﴿ يَوْمَ سَابِعِ المَوْلُودِ ﴾ لحديث سمرة المتقدم ولأنه لا بد من فصل بين الولادة والعقيقة فان أهله مشغولون باصلاح الوالدة والولد فى أول الامر فلا يكلفون حينئذ بما يضاعف شغلهم وأيضا فرب انسان لا يجد شاة الا بسعى فلو سن كونها في أول يوم لضاق الامر عليهم والسبعة أيام مدة صالحة للفصل المعتد به غير الكثير ﴿ وَفِيهِ يُسَمَّى ﴾ وأحب الاسماء الى الله تعالى عبدالله وعبدالرحمن كما فى الحديث لانهما أشهر الاسماء ولا يطلقان على غيره تعالى بخلاف غيرهما وأنت تستطيع أن تعلم من هذا سر استحباب تسمية المولود بمحمد وأحمد فان طوائف الناس أولعوا بتسمية أولادهم بأسماء أسلافهم المعظمين عندهم وكان يكون ذلك تنويها بالدين وبمنزلة الاقرار بأنه من أهله وأصدق الاسماء همام وحارث وأخنعها ملك الأملاك ﴿ وَيُحلَقُ رَأْسُهُ ﴾ واماطة الاذى للتشبيه بالحاج وقد أذن رسول الله ﷺ فى أذن الحسن بن على حين ولدته فاطمة بالصلاة والسر

فيه أن الاذان من شعائر الاسلام وأعلام الدين المحمدي ومن خاصية الاذان أن الشيطان يفر منه والشيطان يؤذى الولد فى أول نشأته حتى ورد فى الحديث أن استهلاله لذلك ﴿ وَيتصدَّقُ بِوَزْنِهِ ذَهَباً أَوْ فِضَّةً ﴾ لامره ﷺ لفاطمة الزهراء عليها السلام أن تحلق شعر رأس الحسن وتتصدق بوزنه من الورق أخرجه أحمد والبيهقى وفى اسناده ابن عقيل وفيه مقال . ويشهد له ما أخرجه مالك وأبو داود في المراسيل والبيهقى من حديث جعفر بن محمد زاد البيهقى عن أبيه عن جده « أن فاطمة وزنت شعر الحسن والحسين وزينب وأم كلثوم فتصدقت بوزنه فضة » وأخرج الترمذى والحاكم من حديث على قال « عق رسول الله ﷺ عن الحسن شاة وقال يافاطمة احلقى رأسه وتصدقى بزنة شعره فضة فوزناه فكان وزنه درهما أو بعض درهم » وأخرج الطبرانى فى الاوسط عن ابن عباس قال « سبعة من السنة فى الصبى يوم السابع يسمى ويختن ويماط عنه الاذى ويثقب أذنه ويعق عنه ويحلق رأسه ويلطخ بدم عقيقته ويتصدق بوزنه ذهباً أو فضة » وفى اسناده رَوَّاد بن الجراح وهو ضعيف وبقية رجاله ثقات . وفي لفظه ما ينكر وهو ثقب الاذن والتلطخ بدم العقيقة وقد أخرج أبو داود والنسائى باسناد صحيح من حديث بريدة الاسلمى قال « كنا في الجاهلية اذا ولد لاحدنا غلام ذبح شاة ولطخ رأسه بدمها فلما جاء الله بالاسلام كنا نذبح شاة ونحلق رأسه ونلطخه بزعفران » وقد أخرج نحوه ابن حبان وابن السكن وصححاه من حديث عائشة وقد ذهب الظاهرية والحسن البصرى الى وجوب العقيقة وذهب الجمهور الي أنها سنة وذهب أبو حنيفة الى أنها ليست فرضاً ولا سنة وقيل انها عنده تطوع *

كتاب الطب

وحقيقته التمسك بطبائع الأدوية الحيوانية والنباتية أو المعدنية والتصرف فى الأخلاط نقصا وزيادة والقواعد الملية تصححه اذ ليس فيه شائبة شرك ولا فساد فى الدين والدنيا بل فيه نفع كثير وجمع لشمل الناس ﴿ يَجوزُ التَّدَاوِى ﴾ لما أخرجه مسلم وغيره

من حديث جابر « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لكل داء دواء فاذا أصيب دواء الداء برىء باذن الله » واخرج البخاري وغيره من حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « ما أنزل الله من داء إلا أنزل له شفاء » واخرج أحمد وابو داود وابن ماجه والترمذي وصححه وصححه أيضاً ابن خزيمة والحاكم من حديث أسامة « قالت الاعراب يارسول الله ألا نتداوي قال نعم عباد الله تداووا فان الله لم يضع داء إلا وضع له شفاء إلا داء واحداً قالوا يارسول الله وما هو قال الهرم » وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذي وحسنه من حديث أبي خزامة قال « قلت يارسول الله أرأيت رقًى نسترقيها ودواء نتداوي به وتقاة نتقيها هل ترد من قدر الله شيئاً قال هي من قدر الله » قلت وعلى هذا اتفق المسلمون لايرون به بأسا ﴿ وَالتَّفْوِيضُ أفضلُ لِمَنْ يَقْدِرُ عَلى الصَّبرِ ﴾ لحديث ابن عباس في الصحيحين وغيرهما « ان النبي ﷺ أتته امرأة سوداء فقالت اني أصرع واني انكشف فادع الله لي قال ان شئت صبرت ولك الجنة وان شئت دعوت الله أن يعافيك قالت أصبر » وفي الصحيحين أيضاً من حديثه « ان النبي ﷺ قال يدخل الجنة من امتي سبعون ألفاً بغير حساب هم الذين لايسترقون ولا يتطيرون ولا يكتوون وعلى ربهم يتوكلون » ولا يخالف هذا ماتقدم من الأمر بالتداوي فالجمع ممكن بأن التفويض أفضل مع الاقتدار على الصبر كما يفيده قوله « ان شئت صبرت » وأما مع عدم الصبر على المرض وصدور الحرج والحرد وضيق الصدر من المرض فالتداوي أفضل لأن فضيلة التفويض قد ذهبت بعدم الصبر (١) ﴿ وَيَحْرُمُ بالمحرَّماتِ ﴾ لحديث أبي هريرة « ان النبي ﷺ نهى عن الدواء الخبيث » أخرجه مسلم وغيره وأخرج ابو داود من حديث أبي الدرداء قال « قال رسول الله ﷺ ان الله أنزل الداء والدواء

---

(١) خالف الشارح ما سار عليه في كتابه من أوله وهو ابقاء العام على عمومه وان الامر للوجوب الا ان دل دليل على صرفه عنه وهذا هو الحق عند الأصوليين والمحدثين والفقهاء وجمع بين احاديث الامر بالتداوي وبين الاحاديث الاخرى بجمع غير منطبق على القواعد الصحيحة • والحق أن التداوي واجب وتركه حرام لورود الامر به صريحا في غير ما حديث وان الكي بالنار وهو نوع منه جائز وتركه افضل للأحاديث الاخرى الدالة على الترغيب في تركه. واما الرقى والدعاء فليسا من انواع الدواء فمن فعلهما على طريقهما الشرعي فحسن ومن تركهما فهو افضل له وبذلك يظهر ان لا تعارض بين الاحاديث اصلا والله اعلم

وجعل لكل داء دواء فتداووا ولا تداووا بحرام » وفى اسناده اسمعيل بن عياش وقد ثبت عنه ﷺ النهى عن التداوي بالخمر كما فى صحيح مسلم وغيره وفى البخارى عن ابن مسعود انه قال « ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم » وقد ذهب الى تحريم التداوي بالأدوية النجسة والمحرمة الجمهور ولا يعارض هذا اذنه ﷺ بالتداوى بأبوال الابل كما فى الصحيح لأنها لم تكن نجسة ولا محرمة ولو سلمنا تحريمها لكان الجمع ممكنا ببناء العام على الخاص. قال فى المسوي اختلف أهل العلم فى التداوى بالشيء النجس فأباح كثير منهم التداوى به إلا الخمر لأن النبى ﷺ اباح للرهط العرنيين شرب أبوال الابل وأما الخمر فقال « انها ليست بدواء ولكنها داء» وقال بعضهم لايجوز التداوى بالنجس لنهيه ﷺ عن الدواء الخبيث والمراد به خبث النجاسة وقال آخرون المراد به الخبيث من جهة الطعم والسم اه. وفى الحجة البالغة الا المداواة بالخمر اذ الخمر ضراوة لاتنقطع والمداواة بالخبيث أى السم ما أمكن العلاج بغيره فانه ربما يفضى الى القتل والمداواة بالكى ما أمكن بغيره لأن الحرق بالنار أحد الأسباب التي تنفر منها الملائكة اه. وقد استوفيت الكلام على هذه المسألة في كتابى دليل الطالب الى أرجح المطالب ﴿ وَيُكْرَهُ الاكْتِوَاءُ ﴾ لحديث ابن عباس عند البخاري وغيره عن النبى ﷺ قال « الشفاء فى ثلاثة فى شرطة محجم أوشربة عسل أوكية بنار وانهى أمتى عن الكي » وفى لفظ « وما احب أن أكتوى » واخرج أحمد وابو داود وابن ماجه والترمذى وصححه من حديث عمران بن حصين ان رسول الله ﷺ نهى عن الكى فاكتوينا فما أفلحنا ولا أنجحنا » وقد ورد مايدل على أن النهى عن الكى للتنزيه لا للتحريم كما في حديث جابر عند مسلم وغيره « ان النبى ﷺ كوى سعد بن معاذ فى أكحله مرتين » واخرج الترمذى وحسنه من حديث أنس « ان النبى ﷺ كوى سعد بن زرارة من الشوكة » ووجه الكراهة أن فى ذلك تعذيبا بالنار ولايجوز أن يعذب بالنار إلا رب النار وقد قيل ان وجه الكراهة غير ذلك وقد جمع بين الأحاديث بمجموعات غير ما ذكرنا ﴿ وَلاَ بَأْسَ بِالحِجَامَةِ ﴾ لحديث جابر فى الصحيحين وغيرهما قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول ان كان فى شيء من أدويتكم خير ففى شرطة محجم أوشربة عسل أو لذعة نار توافق

الداء وما أحب ان أكتوى» وقد تقدم حديث ابن عباس مثله وقد ثبت من حديث أنس عند الترمذي وأبي داود باسناد صحيح قال « كان النبي ﷺ يحتجم في الأخدعين والكاهل (١) وكان يحتجم لسبع عشرة وتسع عشرة واحدي وعشرين » واخرج أبو داود من حديث أبي هريرة قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من احتجم لسبع عشرة وتسع عشرة واحدي وعشرين كان شفاء من كل داء » ولا بأس باسناده وفى الباب أحاديث متضمنة لذكر الأيام التى ينبغى فيها الحجامة وليس المراد هنا إلا الاستدلال على جوازها قلت وعلى هذا عمل المسلمين ﴿ وَ ﴾ لا بأس ﴿ بالرُّقْيَةِ ﴾ وحقيقتها تمسك بكلمات لها تحقق فى المثال وأثر والقواعد الملية لا تدفعها ما لم يكن فيها شرك لاسيما اذا كان من القرآن أو السنة او ما يشبهها من التضرعات الى الله تعالى وكل حديث فيه نهى عن الرقى والتمائم والتولة (٢) فمحمول على ما فيه شرك أو انهماك فى التسبب بحيث يغفل عن البارى جل شأنه . وفى المسوى اختلفت الأحاديث فى الاسترقاء ووجه الجمع أن تحمل على الأحوال المتغايرة فالمنهى من الرقى ما كان فيه شرك أو كان يذكر فيه مردة الشياطين أو ما كان منها بغير لسان العرب ولا يدرى ما هو ولعله يدخل فيه سحر أو كفر وأما ما كان بالقرآن وبذكر الله تعالى فانه مستحب ثم للرقية أنواع بعضها مأثور عن السلف فقد روى عن عائشة أنها كانت لا ترى بأسا أن يعوذ فى الماء أى يقرأ التعوذ وينفث فى الماء ثم يعالج به المريض وقال مجاهد لا بأس أن يكتب القرآن ويغسله ويسقيه المريض. وأمر ابن عباس رجلا أن يكتب لامرأة تعسر عليها الولادة آيتين من القرآن وكلمات ثم يغسل وتسقى وسئل سعيد بن المسيب عن الصحف الصغار يكتب فيها القرآن تعلق على النساء والصبيان فقال لا بأس بذلك اذا جعل فى كبر من ورق أو شيء من الاديم أو يخرز عليه وقد روى النفث فى الاحاديث المرفوعة ﴿ بِما يجوز مِنَ العين وَغيرِها ﴾ لحديث أنس عند مسلم وغيره قال « رخص رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى الرقية من العين والحمة (٣) والنملة » والمراد بالحمة السم من ذوات السموم وبالنملة

---

(١) الأخدعان عرقان فى جانب العنق والكاهل ما بين الكتفين

(٢) التولة بكسر التاء المثناة وفتح الواو ما يحبب المرأة الى زوجها من السحر وغيره

(٣) بضم الحاء وفتح الميم المخففة

القروح تخرج من الجنب . وأخرج مسلم وغيره من حديث عوف بن مالك قال « كنا نرقي في الجاهلية فقلنا يارسول الله كيف ترى في ذلك فقال اعرضوا عليّ رقاكم لا بأس بالرقى ما لم يكن فيه شرك » وفي صحيح مسلم من حديث جابر قال « نهى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن الرقى فجاء آل عمرو بن حزم الى رسول الله ﷺ فقالوا يارسول الله انه كانت عندنا رقيه نرقي بها من العقرب وانك نهيت عن الرقى قال فعرضوها عليه فقال ما أري بأساً فمن استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه » وفي الصحيحين من حديث عائشة قالت « كان رسول الله ﷺ اذا مرض أحد من أهله نفث عليه بالمعوذات فلما مرض مرضه الذي مات فيه جعلت أنفث عليه وأمسحه بيد نفسه لانها أعظم بركة من يدي » وما ورد من الأدلة الدالة على النهي عن الرقى وانها من الشرك فهي محمولة على الرقية بما لا يجوز كالتي تكون بأسماء الشياطين والطواغيت ونحو ذلك وكذلك يحمل على هذا ما ورد في حديث المغيرة بن شعبة عند أحمد وابن ماجه وصححه الترمذي وابن حبان والحاكم عن النبي ﷺ انه قال « من اكتوى أو استرقى فقد برىء من التوكل » وقد ورد في الصحيحين من حديث عائشة قالت « كان رسول الله ﷺ يأمرني أن أسترقي من العين » وأخرج أحمد والنسائي والترمذي وصححه من حديث أسماء بنت عميس « أنها قالت يارسول الله ان بني جعفر تصيبهم العين أفنسترقي لهم قال نعم فلو كان شيء سابق القدر سبقته العين » وأخرج نحوه مسلم وغيره من حديث ابن عباس وفي الباب أحاديث وفيها ذكر الاستغسال من العين أي غسل وجه العائن وبدنه ومرفقيه وركبتيه وأطراف رجليه وداخل ازاره في قدح ثم يصب الماء على من أصيب بالعين على رأسه وظهره من خلفه أخرج ذلك أحمد ومالك في الموطأ والنسائي وصححه ابن حبان. قال الزهري يؤتى الرجل العائن بقدح فيدخل كفه فيه فيمضمض ثم يمجه في القدح ثم يغسل وجهه في القدح ثم يدخل يده اليسري فيصب على كفه اليمني في القدح ثم يدخل يده اليمنى فيصب على يده اليسرى ثم يدخل يده اليسرى فيصب على مرفقه الايمن ثم يدخل يده اليمنى فيصب على مرفقه الايسر ثم يدخل يده اليسرى فيصب على قدمه اليمنى ثم يدخل يده اليمني فيصب على قدمه اليسرى ثم يدخل يده اليسرى فيصب على

ركبة اليمنى ثم يدخل يده اليمنى فيصب على ركبة اليسرى ثم يدخل داخلة ازاره ولا يوضع القدح فى الأرض ثم يصب على رأس الرجل الذى أصيب بالعين من خلفه صبة واحدة *

كتاب الوكالة

هى أن يكون أحدهما يعقد العقود لصاحبه ﴿ يَجوزُ لِجَائِزِ التَّصَرُّفِ أَنْ يُوَكِّلَ غَيرَهُ فِي كلِّ شيْء مَا لَمْ يَمنعْ مِنْهُ مَانِعٌ ﴾ لانه قد ثبت عنه ﷺ التوكيل فى قضاء الدين كما فى حديث أبى رافع « أنه أمره ﷺ أن يقضى الرجل بَكرَهُ » وقد تقدم وثبت عنه ﷺ التوكيل فى استيفاء الحدّ كما في حديث « واغدُ ياأُنَيْسُ الى امرأة هذا فان اعترفتْ فارجمها » وهو فى الصحيح وسيأتى وثبت عنه التوكيل فى القيام على بدنه وتقسيم جلالها وجلودها وهو فى الصحيح. وثبت عنه ﷺ التوكيل فى حفظ زكاة رمضان كما فى صحيح البخارى من حديث أبى هريرة . وثبت عنه ﷺ أنه أعطى عقبة بن عامر غنما يقسمها بين أصحابه وقد تقدم فى الضحايا . وثبت عنه ﷺ أنه وكل أبارافع ورجلا من الانصار فزوجاه ميمونة وقد تقدم . وثبت عنه ﷺ أنه قال لجابر « اذا أتيت وكيلى فخذ منه خمسة عشر وسقاً » كما أخرجه أبو داود والدارقطنى وفي الباب أحاديث كثيرة فيها ما يفيد جواز الوكالة فلا يخرج عن ذلك الا ما منع منه مانع وذلك كالتوكيل فى شيء لا يجوز للموكل أن يفعله ويجوز للوكيل كتوكيل المسلم للذمى فى بيع الخمر أو الخنزير أو نحو ذلك فان ذلك لا يجوز ولا يكون محللا للثمن لما ثبت عنه ﷺ « ان الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه » وقد تقدم وقد ورد فى الكتاب العزيز ما يدل على جواز التوكيل كقوله تعالى (فابعثوا أحدكم بورقكم هذه) وقوله (اجعلنى على خزائن الارض) وقد أورد البخارى فى الوكالة ستة وعشرين حديثا ستة معلقة والباقية موصولة وقد قام الاجماع على مشروعيتها ﴿ وَإِذَا بَاعَ الوَكِيلُ بِزِيَادَةٍ عَلى مَا رَسَمهُ مُوَكِّلُهُ كَانَتِ الزِّيَادَةُ لِلمُوَكِّلِ ﴾ لما ثبت فى صحيح البخارى وغيره من حديث عروة البارقى « أن النبى ﷺ أعطاه

ديناراً ليشترى به له شاة فاشترى له به شاتين فباع احداهما بدينار وجاء بدينار وشاة فدعا له بالبركة فى بيعه فكان لو اشترى التراب لربح فيه » وأخرج الترمذى من حديث حكيم بن حزام « أن النبي ﷺ بعثه ليشترى له أضحية بدينـار » فذكر نحو حديث عروة البارق وفي اسناده انقطاع لأنه من رواية حبيب بن أبى ثابت عن حكيم ولم يسمع منه وأخرج أبو داود من حديث أبى حصين عن شيخ من أهل المدينة عن حكيم نحو ذلك وفيه هـذا الشيخ المذكور وقد ذهب الى ماذكرنا الجمهور وقال الشافعى في الجديد وأصحابه ان العقد باطل أى عقد البيع الواقع من الوكيل فى مثل الصورة المذكورة لأنه لم يأمره الموكل بذلك ﴿ وَإِذَا خَالَفَهُ إِلَى مَاهوَ أَنْفَعُ أَوْ إِلَى غَيرِهِ وَرَضِيَ بِهِ صَحَّ ﴾ لكون الرضا مناطاً مسوغا لذلك ومجوزاً له واذا لم يرض لم يلزمه ماوقع من الوكيل مخالفا لما رسمه له لعدم المناط المعتبر وقد ثبت فى البخارى وغيره من حديث معن بن يزيد قال « كان أبى خرج بدنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل فى المسجد فجئت فأخذتها فأتيته بها فقال والله ماإياك أردت بها فخاصمه الى النبي ﷺ فقال لك مانويت يايزيد ولك يامعن ماأخذت » ولعل هـذه الصدقة صدقة تطوع لاصدقة فرض فقد وقع الاجماع على أنها لاتجزىء فى الولد *

كتاب الضمانة

﴿ يَجِبُ عَلى مَنْ ضَمِنَ عَلى حَيٍّ أَوْ مَيتٍ تَسليمَ مالٍ أَنْ يَغرَمَهُ عِندَ الطَّلَبِ ﴾ لما أخرجه أحمد وأبوداود وابن ماجه والترمذي من حديث أبى أمامة « أنه ﷺ قال الزعيم غارم (١) » وفي اسناده اسمعيل بن عياش ولكنه ثقة فى الشاميين وقد رواه هنا عن شامى وهو شرحبيل بن مسلم فلم يصب ابن حزم فى تضعيف الحديث باسمعيل بن عياش وقد أخرجه النسائى من طريقين احـداهما من طريق أبى غامر

(١) الزعيم الكفيل والغارم الضامن

الوصابى (١) والاخري من طريق حاتم بن حريث كلاهما عن أبى امامة وقد صححه ابن حبان من طريق حاتم هذه وحاتم قد وثقه الدارمى وقد أخرج الحديث ابن ماجه والطبرانى من طريق سعيد بن أبى سعيد عن أنس وأخرجه ابن عدى من حديث ابن عباس وضعفه باسمعيل بن زياد السكونى ورواه أبو موسى المديني فى الصحابة من طريق سويد بن جبلة قال الدار قطنى لا تصح له صحبة وحديثه مرسل قال وبعضهم يقول له صحبة ورواه الخطيب فى التلخيص من طريق ابن لهيعة عن عبد الله بن سبان (٢) الليثى عن رجل عن آخر منهم وأخرج البخاري وغيره من حديث سلمة ابن الأكوع « أن النبي ﷺ امتنع من الصلاة على من عليه الدين فقال أبو قتادة صل عليه يارسول الله وعلىّ دينه فصلى عليه » وأخرج هذه القصة الترمذى من حديث أبى قتادة وصححه وأخرجها أحمد وأبو داود والنسائي وابن حبان والدار قطني والحاكم من حديث جابر وفى لفظ من حديث جابر هذا أن النبى ﷺ قال لأبى قتادة « قد أوفي الله حق الغريم وبرىء منه الميت قال نعم فصلى عليه فلما قضاها قال له النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الآن بردت عليه جلده » أخرج ذلك أحمد وأبو داود والنسائي والدار قطني وصححه ابن حبان والحاكم ﴿ وَيُرْجِعُ عَلى المضْمونِ عَنهُ إنْ كانَ مأموراً مِنْ جِهتهِ ﴾ لكون الدين عليه والأمر منه للضمين بالضمانة كالأمر له بالتسليم فيرجع عليه لذلك ﴿ وَمَنْ ضمنَ باحْضارِ شَخصٍ وَجبَ عليهِ إحضارُهُ وَإلاّ غَرِمَ ما عَليهِ ﴾ لعموم قوله ﷺ « الزعيم غارم » والخلاف فى الضمانة معروف وهذا خلاصة ما ورد به الشرع *

(١) هو ابو عامر لقمان بن عامر الوصابى الحمصى. ووقع فى الأصل «عامر الوصالى» وهو خطأ من وجهين فى الاسم والنسبة و«الوصابى» بفتح الواو وتشديد الصاد المهملة وآخره باء نسبة الى «وصاب» بطن من حمير كذا ضبطه الذهبى فى المشتبه والسمعانى فى الانساب والزبيدى فى شرح القاموس وضبطه ابن حجر فى التقريب بتخفيف الصاد وهو خطأ

(٢) حبان هنا فى الاصل بالباء الموحدة وفى تلخيص الحبير ص ٢٥٠ بالياء المثناة ولم اجدله ترجمة ولم اصل الى تصحيح اسمه



كتاب الصلح

﴿ هوَ جائزٌ بينَ المُسلمينَ ﴾ لقوله تعالى (لاخير في كثير من نجواهم إلا من أمر بصدقة أو معروف أو إصلاح بين الناس) ﴿ إلاَّ صلحاً أحلَّ حراماً أو حرَّمَ حلالاً ﴾ لحديث عمرو بن عوف عند أبي داود وابن ماجه والترمذي والحاكم وابن حبان «أن النبي ﷺ قال الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما» وفي اسناده كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف عن أبيه وهو ضعيف جدا وقد صحح الحديث الترمذي فلم يصب وقد اعتذر له ابن حجر فقال كأنه اعتبر بكثرة طرقه وذلك لأنه رواه أبو داود والحاكم من طريق كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة قال الحاكم على شرطهما وصححه ابن حبان وحسنه الترمذي وأخرجه أيضاً الحاكم من حديث أنس ومن حديث عائشة وكذلك أخرجه الدار قطني ﴿ وَيجوز عَنِ المَعلومِ والمَجهولِ بمَعلومٍ وَبمَجهولٍ ﴾ لحديث أم سلمة عند أحمد وأبي داود وابن ماجه قالت «جاء رجلان الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم في مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة فقال رسول الله ﷺ انكم تختصمون الى رسول الله وانما أنا بشر ولعل بعضكم ألحن (١) بحجته من بعض وانما أقضي بينكم على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فانما أقطع له قطعة من النار يأتي بها إسطاما (٢) في عنقه يوم القيامة فبكي الرجلان وقال كل واحد منهما حقي لأخي فقال رسول الله ﷺ أما اذا قلتما فاذهبا فاقتسما ثم توخّيا الحق ثم استهما (٣) ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه» وفي إسناد هذا الحديث أسامة بن زيد بن أسلم المدني وفيه مقال ولكن أصل الحديث في الصحيحين وقد استدل به على جواز الصلح

---

(١) في النهاية: «اراد ان بعضكم يكون اعرف بالحجة وافطن لها من غيره»

(٢) الاسطام والسطام – بكسر اولهما – الحديدة التي تحرك بها النار وتسعر اي اقطع له ما يسعر به النار على نفسه. قاله ابن الاثير

(٣) توخي الحق قصده وتعمد فعله . والمعنى اذهبا فاقصدا الحق فيما تصنعانه من القسمة واقترعا ليظهر سهم كل واحد منكما وليأخذ ماتخرجه القرعة من القسمة

والابراء من المجهول وأخرج البخاري من حديث جابر « أن أباه قتل يوم أحد شهيدا وعليه دين فاشتد الغرماء في حقوقهم قال فأتيت النبي ﷺ فسألهم أن يقبلوا ثمر حائطي ويحللوا أبي فأبوا فلم يعطهم النبي ﷺ حائطي وقال سنغدو عليك فغدا علينا حين أصبح فطاف في النخل ودعا في ثمرها بالبركة فجددتها (١) فقضيتها وبقي لنا من ثمرها » وفيه جواز الصلح عن معلوم بمجهول أقول اسقاط الشيء فرع العلم به فمن جهل ما يريد اسقاطه فاما أن يعلمه بوجه من الوجوه أو يجهله من جميع الوجوه فان علمه بوجه من الوجوه على صورة تتميز عنده بعض تميز بحيث يغلب في ظنه أنه من الجنس الفلاني وأن مقداره لا يجاوز كذا فهذا يصح اسقاطه وان كان مجهولا من جميع الوجوه بحيث لا يعرف جنسه ولا مقداره كيفاً ولا كماً فهذا لا يصح اسقاطه لأنه قد يكون على صفة لو علم بها لم تطب نفسه بالاسقاط ﴿ وَعَنِ الدمِ كالمالِ بأقلَّ مِنَ الدِّيَةِ أَوْ أكثرَ ﴾ لكون اللازم في الدم مع عدم القصاص هو المال فهو صلح بمال عن مال يدخل تحت عموم قوله تعالى (أو اصلاح بين الناس) وتحت قوله ﷺ « الصلح جائز » وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذي وحسنه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ قال من قتل متعمداً دفع الى أولياء المقتول فان شاؤا قتلوا وان شاؤا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وذلك عقل العمد وما صولحوا عليه فهو لهم وذلك تشديد العقل » وفي اسناده على بن زيد بن جدعان وفيه مقال ﴿ وَلَوْ عَنْ إِنكارٍ ﴾ لعموم الأدلة واندراج الصلح عن انكار تحتها ولم يأت من منعه ببرهان وقد ذهب الى جوازه الجمهور وحكى في البحر عن الشافعي وابن أبي ليلى أنه لا يصح الصلح عن انكار وقد ثبت في الصحيح عن كعب في قصة المتخاصمين في المسجد في دين فأشار النبي ﷺ الى صاحب الدين أن يضع شطر دينه ويتعجل الباقي وهو دليل على جواز الصلح مع الخصام ووضع البعض واستيفاء البعض قال في الحجة البالغة ومنه وضع جزء من الدين كقصة ابن أبي حدرد (٢) وهذا الحديث أحد الاصول في باب المعاملات ؛ اقول: الظاهر انها تجوز المصالحة عن انكار نحو أن يدعى

---

(١) جده جدا من باب قتل قطعه فهو جديد فعيل بمعنى مفعول والجداد بفتح الجيم وكسرها صرام النخل وهو قطع ثمرتها

(٢) ستأتي في كتاب القضاء في الكلام على جواز الشفاعة من القاضي للاصلاح بين الخصمين .

رجل على آخر مائة دينار فينكره فى جميعها فيصالحه على النصف من ذلك المقدار لأن مناط الصلح التراضى والمنكر قد رضى بأن يكون عليه بعض ما انكره وأى مقتض يمنع هذا وان كان مثل حديث «لا يحل مال امرىء مسلم الا بطيبة من نفسه» فهذا قد سلم بعضا مما أنكره طيبة به نفسه وان كان غير ذلك فما هو ثم حديث كعب المتقدم المشتمل على وقوع التنازع بين الرجلين ان كان التنازع بينهما فى المقدار فهو أيضا صلح عن انكار وقد جوزه الشارع وان كان التنازع بينهما فى التعجيل والتأجيل فهو أيضا صلح عن انكار لأن منكر الأجل قد صولح على أن يتعجل البعض من دينه ويسقط الباقي الى مقابل دعوى صاحبه للأجل *

كتاب الحوالة

وهي جائزة وعليه أهل العلم * «مَنْ أُحِيلَ عَلَى مَلِيءٍ فَلْيَحْتَلْ» * ويقبل ذلك لحديث أبى هريرة فى الصحيحين وغيرهما «ان النبي ﷺ قال مطل الغنى ظلم ومن أحيل علي ملىء فليحتل» وفي لفظ لهما «واذا أتبع أحدكم على ملىء فليتبع» وقد أخرج نحوه ابن ماجه وأحمد والترمذى من حديث ابن عمر وفى اسناد ابن ماجه اسمعيل بن توبة (١) وهو صدوق وبقية رجاله رجال الصحيح وفى شرح السنة قوله «اتبع أحدكم» بالتخفيف معناه اذا أحيل أحدكم على ملىء فليتبع أى فليحتل أي فليقبل الحوالة يقال أتبعت غريمى على فلان فتبعه أى أحلته فاحتال وقوله «فليتبع» ليس ذلك على طريق الوجوب بل على طريق الاباحة أى الندب ان اختار قبل الحوالة وان شاء لم يقبل انتهى. وقد قيل انه يشترط فى صحتها رضا المحيل بلا خلاف والمحتال عند الأكثر والمحال عليه عند بعض أهل العلم قال فى الحجة هذا أمر استحباب لأن فيه قطع المناقشة * «وَإِذَا مَطَلَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ أَوْ أَفْلَسَ كَانَ لِلْمُحَالِ أَنْ يُطَالِبَ الْمُحِيلَ بِدَيْنِهِ» * لكون الدين باقيا بذمة المحيل لا يسقط عنه إلا بتسليمه الى المحتال من المحال عليه فاذا لم يحصل التسليم كان دينه باقياً كما كان قبل

(١) قال الخليلى: كان عالما كبيرا مشهورا. وقال ابن حبان فى الثقات: مستقيم الامر فى الحديث اهـ تهذيب

الحوالة ويستفاد ذلك من قوله « على ملىء » فان من مطل أو أفلس ليس بالملىء الذي أرشد صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم صاحب الدين أن يقبل الحوالة عليه. قال يحيى سمعت مالكا يقول الأمر عنـدنا فى الرجل يحيل الرجل على الرجل بدين له عليه ان أفلس الذي أحيل عليه أومات ولم يدع وفاء فليس للمحتال على الذى أحاله شيء وانه لا يرجع على صاحبه الأول قال مالك وهـذا الامر الذى لا اختلاف فيه عندنا فأما الرجل يتحمل له الرجل بدين له على رجل آخر ثم يهلك المتحمل أو يفلس فان الذى تحمل له يرجع على غريمه الأول كذا فى الموطأ قلت وعليه الشافعي . وفى شرح السنة اذا قبل الحوالة تحول الدين من المحيل الى ذمة المحال عليه ولا رجوع للمحتال علي المحيل من غير عذر فان أفلس المحـال عليه أو مات ولم يترك وفاء قال الشافعي لا رجوع له على المحيل بحال وقال أبو حنيفة يرجع اذا أفلس أومات ولم يترك وفاء *

كتاب المفلس

﴿ يجوزُ لِأَهلِ الدَّيْنِ أنْ يَأْخذُوا جَميعَ مَا يجدُونَهُ معهُ ﴾ أى مع المفلس ﴿ إلاَّ مَاكانَ لاَ يَستغنىَ عَنهُ وَهوَ المَنزلُ وَسترُ العَورَةِ وَمَا يَقيهِ البرْدَ وَيسدُّ رَمَقَهُ وَمَنْ يعولُ ﴾ لحديث أبى سعيد عند مسلم وغيره قال « أصيب رجل على عهد رسول الله صـلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى ثمار ابتاعها فكثر دينه فقال تصدقوا عليه فلم يبلغ ذلك وفاء دينه فقال رسول الله صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم لغرمائه خذوا ما وجـدتم وليس لكم إلاذلك » وأخرج الدار قطنى والبيهقى والحاكم وصححه من حديث كعب بن مالك « ان النبي ﷺ حجر على معاذ ماله وباعه فى دين كان عليه » وأخرج سعيد بن منصور وأبو داود وعبد الرزاق من حـديث عبد الرحمن ابن كعب بن مالك مرسلا قال « كان معاذ بن جبل شاباً سخيا وكان لا يمسك شيئاً فلم يزل يدان حتى أغرق ماله كله في الدين فأتى النبي ﷺ فكلمه ليكلم غرماءه فلو تركوا لأحد لتركوا لمعاذ لأجل رسول الله ﷺ فباع رسول الله ﷺ لهم ماله حتي قام معاذ بغير شيء » قال عبد الحق المرسل أصح وقال ابن الطلاع فى الاحكام

هو حديث ثابت فأفاد ما ذكرناه أن أهل الدين يأخذون جميع ما يجدونه مع المفلس لكنه لم يثبت أنهم أخذوا ثيابه التى عليه أو أخرجوه من منزله أو تركوه هو ومن يعول لايجدون مالا بد لهم منه ولهذا ذكرنا انه يستثنى له ذلك ﴿وَمَنْ وَجَدَ مَالَهُ عِنْدَهُ بِعَينِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ﴾ لأنه كان في الأصل ماله من غير مزاحمة ثم باعه ولم يرض فى بيعه بخروجه من يده إلا بالثمن فكان البيع انما هو بشرط ايفاء الثمن فلما لم يؤد كان له نقضه مادام المبيع قائما بعينه فاذا فات المبيع لم يمكن أن يرد البيع فصار دينه كسائر الديون ودليله حديث حسن عن سمرة عن النبي ﷺ قال « من وجد متاعه عند مفلس بعينه فهو أحق به » أخرجه أحمد وابو داود وقال ابن حجر فى الفتح اسناده حسن ولكن سماع الحسن عن سمرة فيه مقال معروف وقد ثبت فى الصحيحين من حديث أبى هريرة عن النبي ﷺ قال « من أدرك ماله بعينه عند رجل أفلس أو انسان قد أفلس فهو أحق به من غيره » وفي لفظ لمسلم « انه ﷺ قال فى الرجل الذى يعدم اذا وجد عنده المتاع ولم يفرقه انه لصاحبه الذى باعه» وفى لفظ لأحمد « أيما رجل أفلس فوجد رجل عنده ماله ولم يكن اقتضي من ماله شيئا فهوله » وأخرج الشافعى وأبو داود وابن ماجه والحاكم وصححه عن أبى هريرة « أنه قال فى مفلس أتوه به لأقضين فيكم بقضاء رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من أفلس أو مات فوجد الرجل متاعه بعينه فهو أحق به » وأخرج مالك فى الموطأ وابو داود من حديث أبى بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام مرسلا « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال أيما رجل باع متاعا فأفلس الذي ابتاعه ولم يقتض الذي باعه من ثمنه شيئاً فوجد متاعه بعينه فهو أحق به وان مات المشترى فصاحب المتاع أسوة الغرماء » وقد وصله أبو داود فقال عن ابى هريرة وفى اسناده اسمعيل بن عياش ولكنه ههنا روى عن الحرث الزبيدى وهو شامى وهو قوي فى الشاميين وقد ذهب الى أن البائع أولى بعين ماله الموجود عند المفلس الجمهور وخالفت فى ذلك الحنفية فقالوا لايكون أولى به والحديث يرد عليهم وقد ذهب الجمهور أيضاً الى أن المشترى اذا كان قد قضى بعض الثمن لم يكن البائع أولى بما لم يسلم المشترى ثمنه بل يكون أسوة الغرماء كما أفاده ماتقدم فى الرواية من قوله

« ولم يكن اقتضى من ماله شيئا » وقال الشافعي ان البائع اولى به وهكذا اذا مات المشترى والسلعة قائمة فذهب مالك وأحمد الى أنها تكون أسوة الغرماء وقال الشافعي البائع أولى بها ﴿ وَإِذَا نَقصَ مَالُ المفلسِ عَنِ الوَفَاءِ بجميع دَينه كَانَ المَوْجُودُ أسوَةَ الغُرَمَاءِ ﴾ لأن ذلك هو العدل لأن الديون اللازمة مستوية فى استحقاق قضائها من مال المفلس وليس بعضها باولى به من بعض الا لمخصص ولا مخصص ههنا وقد أشار الى هذا ماتقدم فى الرواية من قوله « فصاحب المتاع أسوة الغرماء » ﴿ وَاذَا تبينَ إِفْلَاسُهُ فَلَا يجوزُ حَبسُهُ ﴾ لأنه خلاف حكم الله سبحانه قال تعالى (وان كان ذوعسرة فنظرة الى ميسرة) ﴿ و ﴾ لمفهوم قوله صلى الله تعالى عليه وسلم ﴿ لَيُّ الوَاجدِ (١) ظُلمٌ ﴾ وهو حديث صحيح قد تقدم فى الباب الذى قبل هذا والمفلس ليس بواجد ﴿ يُحِلُّ عِرْضَهُ وَعقُوبَتَهُ ﴾ واما اذا لم يتبين افلاسه ولا كونه واجداً فهذا محل اللبس والواجب البحث عن حاله بحسب الامكان حتى يتبين كونه واجدا فيعاقب بالحبس أو نحوه كما دل عليه حديث «مطل الغنى ظلم يحل عرضه وعقوبته » وفى لفظ « ليُّ الواجد ظلم » والكل فى الصحيح أوتبين كونه غير واجد فينظر الى ميسرة وأما حبس من تبين افلاسه فلا يحل بوجه فانه ظلم بحت . قال فى الحجة البالغة ليُّ الواجد يحل عرضه وعقوبته أقول هو أن يغلظ له في القول ويحبس ويجبر على البيع ان لم يكن له مال غيره وفى شرح السنة وهذا قول أهل العلم ان مال المفلس يقسم بين غرمائه على قدر ديونهم فان نفد ماله وفضل الدين ينظر الى الميسرة قال مالك اذا كان على رجل مال وله عبد لاشيء له غيره فأعتقه لم يجز عتقه وعند الشافعي تصرف المديون نافذ مالم يحجر عليه القاضى ثم بعد الحجر لا ينفذ تصرفه فى ماله . وفى شرح السنة أيضاً اما المعسر فلا حبس عليه بل ينظر فانه غير ظالم بالتأخير وهذا قول مالك والشافعي فان كان له مال يخفيه حبس وعزِّر حتى يظهر ماله وذهب شريح الى أن المعسر يحبس وهو قول أهل الرأى ﴿ وَيجوزُ لِلْحاكِمِ أنْ يَحجُرَهُ عَنِ التَّصرُّفِ في مَالِهِ وَيَبِيعَهُ لِقضاءِ دَينهِ ﴾ لحجره صلى الله تعالى عليه وآله وسلم علي معاذ كما تقدم وكذلك يبيع الحاكم

(١) الى المطل والواجد القادر على قضاء دينه

مال المفلس لقضاء دينه كما فعله ﷺ في مال معاذ ﴿ وَكَذَلِكَ يَجوزُ لَهُ الحَجرُ عَلى المُبَذِّرِ وَمَنْ لاَ يُحسِنُ التَّصَرُّفَ ﴾ لقوله تعالى (ولا تؤتوا السفهاء أموالكم) قال في الكشاف السفهاء المبذرون أموالهم الذين ينفقونها فيما لا ينبغي ولا يد لهم باصلاحها وتثميرها والتصرف فيها والخطاب للاولياء وأضاف الأموال اليهم لأنها من جنس ما يقيم به الناس معايشهم كما قال تعالى (ولاتقتلوا أنفسكم) وقال (فمما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات) والدليل على أنه خطاب للأولياء في أموال اليتامى قوله (وارزقوهم فيها واكسوهم) ومما يدل على ذلك عدم انكاره ﷺ على قرابة حبان أن يحجر عليه ان صح ذلك ويدل على ذلك رده ﷺ للبيضة التي تصدق بها من لا مال له كما أخرجه ابو داود وصححه ابن خزيمة من حديث جابر وكذلك رده ﷺ صدقة الرجل الذي تصدق بأحد ثوبيه كما أخرجه أهل السنن وصححه الترمذي وابن حبان من حديث أبي سعيد وكذلك رده ﷺ عتق من أعتق عبداً له عن دبر ولا مال له غيره كما أشار الى ذلك البخاري وترجم عليه « باب من رد أمر السفيه والضعيف العقل وان لم يكن حجر عليه الامام » وأخرج الشافعي في مسنده والبيهقي عن عروة بن الزبير قال « ابتاع عبد الله بن جعفر بيعا فقال علي رضي الله عنه لآتين عثمان فلأحجرن عليه فأعلم ذلك ابن جعفر الزبير فقال أنا شريكك في بيعتك فأتي عثمان فقال احجر على هذا فقال الزبير أنا شريكه فقال عثمان أحجر على رجل شريكه الزبير » ففي هذه القصة دليل على أن الحجر كان عندهم امراً معروفا ثابتا في الشريعة ولولا ذلك لأنكره بعض من اطلع على هذه القصة ولكان الجواب من عثمان على علي بان هذا غير جائز وكذلك الزبير وعبد الله بن جعفر لو كان مثل هذا الأمر غير جائز لكان لهما عن تلك الشركة مندوحة وقد ذهب الى جواز الحجر على السفيه الجمهور وعليه أهل العلم. وفي الوقاية الحجر منع نفاذ تصرف قولي وسببه الصغر والجنون والرق فان اتلفوا شيئاً ضمنوا . وفي المنهاج ولا يصح من المحجور عليه بسفه بيع ولا شراء ولا عتاق وهبة ونكاح بغير اذن وليه ويصح باذن الولي نكاحه لا التصرف المالي في الأصح ﴿ وَلاَ يُمَكَّنُ اليَتيمُ مِنَ التصرُّفِ فِي مَالِهِ حَتى

يؤنس منه الرشد ﴾ لقوله تعالى (فان آنستم منهم رشدا) في المنهاج حجر الصبي يرتفع ببلوغه رشيداً فلو بلغ غير رشيد دام الحجر وفي الوقاية فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح تصرفه قبله وبعده يسلم اليه ولو بلا رشد ﴿ ويجوز لوليه أن يأكل من ماله بالمعروف ﴾ لقوله تعالى (ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف) وقد ثبت في الصحيحين عن عائشة انها قالت « نزلت هذه الآية في ولي اليتيم اذا كان فقيرا انه يأكل منه بالمعروف » وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رجلا أتى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال اني فقير وليس لى شيء ولي يتيم فقال كل من مال يتيمك غير مسرف ولا مبادر ولا متأثل (١) » والمراد بقوله ولا مبادر ما في قوله تعالى (ولا تأكلوها اسرافاً وبداراً أن يكبروا) أى مسرفين ومبادرين كبر الأيتام فهذه الآية والحديث مخصصان لقوله تعالى (ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما انما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيرا) في شرح السنة اختلفوا في ذلك فذهب قوم الى انه يأكل ولا يقضي وعليه أحمد وآخرون الى أنه يأكل ويرد مثله اذا كبر . أقول اختاره محمد بن الحسن والولي يتجر في أموال اليتامى ويضارب ويفعل ما فيه الغبطة قال مالك قال عمر بن الخطاب « اتجروا في أموال اليتامى لا تأكلها الزكاة » وكانت عائشة تعطي أموال اليتامى من يتجر لهم فيها قال مالك لا بأس بالتجارة في أموال اليتامى لهم اذا كان الولي مأمونا فلا أري عليه ضمانا قلت وعليه الشافعي في المنهاج وله أى للولي بيع ماله بقرض ونسيئة للمصلحة ويزكي ماله وينفق عليه بالمعروف *

كتاب اللقطة

﴿ من وجد لقطة فليعرف عفاصها ﴾ وهو الوعاء الذى تكون فيه من جلد أو خرقة أوغير ذلك من العفص وهو الثني والعطف وبه سمي الجلد الذى يكون على رأس القارورة ﴿ ووكاءها ﴾ وهو الخيط الذى يشد به الوعاء قيل فائدة المعرفة أنه

(١) أى جامع يقال مال مؤثل ومجد مؤثل أى مجموع .

لو ادعاها أحد ووصفها دفعها اليه وقيل أن لا تختلط بماله اختلاطاً لا يمكن معه التمييز اذا جاء مالكها . فى شرح السنة قال الشافعى اذا عرف الرجل العفاص والوكاء والعدد والوزن ووقع فى نفسه أنه صادق فله أن يعطيه ولا أجبره عليه إلا ببينة لأنه قد يصيب الصفة بأن يسمع الملتقط يصفها. وفى الهداية فان أعطى علامتها حل للملتقط ان يدفعها اليه ولا يجبر على ذلك فى القضاء انتهى ﴿ فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا دَفَعَهَا إِلَيهِ ﴾ لحديث عياض بن حمار قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من وجد لقطة فليشهد ذَوَى عدل أوليحفظ عفاصها ووكاءها فان جاء صاحبها فلا يكتم فهو أحق بها وان لم يجيء صاحبها فهو مال الله يؤتيه من يشاء » أخرجه أحمد وابن ماجه وأبو داود والنسائى وابن حبان. وفى الصحيحين من حديث زيد بن خالد قال « سئل رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن لقطة الذهب والورق فقال اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فان لم تعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فان جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها اليه وسأله عن ضالة الابل فقال مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها وسأله عن الشاة فقال خذها فانما هى لك أو لأخيك أو للذئب » وفى لفظ لمسلم « فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها ووكاءها فأعطها اياه وإلا فهى لك » وفى مسلم وغيره من حديث أبى بن كعب « ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال عرفها فان جاء أحد يخبرك بعدتها ووعائها ووكائها فأعطها اياه وإلا فاستمتع بها » فدل ما ذكرنا على انه اذا جاء صاحبها دفعها اليه وفى اعلام الموقعين « قال يارسول الله فاللقطة يجدها فى سبيل العامرة قال عرفها حولا فان وجدت باغيها فأدها اليه والا فهى لك قال ما يوجد فى الخراب قال فيه وفى الركاز الخمس » ذكره أحمد وأهل السنن قال ابن القيم والافتاء بما فيه متعين وان خالفه من خالفه فانه لم يعارضه ما يوجب تركه انتهى ﴿ وَإِلاَّ عَرَّفَ بِهَا حَوْلاً وَبَعدَ ذَلِكَ يَجوزُ لَهُ صَرفُهَا وَلَوْ فِى نَفْسِهِ وَيَضْمَنُ مَعَ مَجِيءِ صَاحِبِهَا ﴾ يعنى ان جاء صاحبها بعد ذلك عرفها له ان كان قد أتلفها وأرجعها بعينها ان كانت باقية كما يفيده قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « فان جاء طالبها يوما من الدهر فأدها اليه » وقد ذهب الجمهور الى أنه لايجب التعريف بعد الحول وقد ورد فى لفظ

للبخارى من حـديث أبيّ مايدل على أن التعريف يجب بعد الحول ولفظه قالْ « وجدت صرة فيها مائة دينار فأتيت النبي صلى الله تعـالى عليه وآله وسلم فقـال عرّفها حولا فعرفتها فلم أجد من يعرفها ثم أتيته ثانيا فقال عرفها حولا فلم أجد ثم أتيته ثالثا فقال احفظ وعاءها وعددها ووكاءها فان جاءصاحبها والا فاستمتع بها فاستمتعت بها فلقيته بعد بمكة » وقد وقع الاختلاف بين الحفاظ فى هذه الرواية فمن بعضهم ان الزيادة على العـام غلط كما جزم بذلك ابن حزم . قال ابن الجوزى والذى يظهر لى أن سلمة أخطأ فيها ثم ثبت واستمر على عام واحـد وجمع بعضهم بأن الزيادة على العام محمولة على مزيد الورع والكلام فى ذلك يطول والمرادبقوله في الحديث « ولتكن وديعة عندك » أنه يجب ردها فتجوّز بذكر الوديعة عن وجوب الرد لموضها بعد الاستنفاق بها . قال فى المسوى قوله « عرف سنـة » عليه الشافعى وأبو حنيفة وخص منه الحقير لحديث على « انه التقط ديناراً في عهد النبي ﷺ ولم يعرفه » وفى المنهاج والأصح أن الحقير لايعرف سنة بل زمنا يظن أن صاحبه يعرض عنه غالبا . وفى الوقاية عرفت مدة لاتطلب بعدها ﴿ وَلُقْطَةُ مَكَّةَ ﴾ المكرمة زادها الله شرفا ﴿ أَشَدُّ تعريفاً مِنْ غَيرِهَا ﴾ لماثبت فى الصحيح « انها لاتحل لقطة مكة الالمعرف » مع ان التعريف لابدمنه في لقطة مكة وغيرها فحمل ذلك على المبالغة في التعريف لأن الحاج قديرجع الى بلده ولا يعود فاحتاج الملتقط لها الى المبالغة فى التعريف وقد قيل غير ذلك ﴿ وَلاَ بَأسَ بِأَنْ يَنتَفِعَ المُلتَقِطُ بِالشَّيْءِ الحَقِيرِ كالعَصا وَالسَّوْطِ وَنَحوِهما بَعدَ التَّعْرِيفِ بِهِ ثَلاثاً ﴾ لما أخرجه أحمـد وأبو داود من حديث جابر قال « رخص لنا رسول الله ﷺ في العصا والسوط والحبل وأشباهه يلتقطه الرجل ينتفع به » وفى اسناده المغيرة بن زياد وفيه مقال وقد وثقه وكيع وابن معين وابن عدى. وفى الصحيحين من حديث أنس « أن النبى ﷺ مر بتمرة فى الطريق فقال لولا أنى أخاف أن تـكون من الصدقة لأ كلتها » وقد أخرج أحمـد والطبرانى والبيهقى من حديث يعلى بن مرة مرفوعا « من التقط لقطة يسيرة حبلا أودرهما أو شبه ذلك فليعرّفها ثلاثة أيامفان كان فوق ذلك فليعرفه ستة أيام » زاد الطبرانى « فان جاءصاحبها وإلا فليتصدق بها » وفى اسناده عمـر

ابن عبدالله بن يعلى وهو ضعيف وأخرج عبدالرزاق من حديث أبي سعيد « أن عليا جاء الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بدينار وجده فى السوق فقال النبي ﷺ عرفه ثلاثاً ففعل فلم يجد أحداً يعرفه فقال كله » وأما اذا كان الشيء مأكولا فلا يجب التعريف به بل يجوز أكله فى الحال لما تقدم من قوله ﷺ فى التمرة ﴿ وَتُلتَقَطُ ضَالَّةُ الدَّوَابِّ إلاَّ الابِلَ ﴾ للحديث المتقدم عن زيد بن خالد والحاق سائر الدواب بالشاة لكونها مثلها فى معنى قوله ﷺ « هى لك أو لأخيك أو للذئب » ولا يخرج من ذلك إلا الابل كما صرح به ﷺ ومما يفيد ذلك ماأخرجه مسلم من حديث زيد بن خالد « أن النبي ﷺ قال لا يأوي الضالة الا ضال ما لم يعرّفها » فان الضالة تصدق على الشاة وغيرها وقد قيد ذلك بالتعريف فدل على جواز الالتقاط وخرجت الابل بالحديث الآخر في المنهاج والحيوان الممتنع من صغار السباع بقوة أو بعدو أو طيران ان وجد بمفازة فللقاضي التقاطه ويحرم التقاطه للتملك وان وجد بقرية فالأصح جواز التقاطه للتملك ومالا يمتنع منها كشاة يجوز التقاطه فى القرية والمفازة ولا فرق عند أبي حنيفة بين أن يكون بهيمة أو غيرها*

كتاب القضاء

﴿ إنَّما يَصِحُّ قَضاءُ مَنْ كانَ مُجْتَهِداً ﴾ لما فى الكتاب العزيز من الأمر بالقضاء بالعدل والقسط وبما اراه الله ولا يعرف العدل إلا من كان عارفا بما في الكتاب والسنة من الأحكام ولا يعرف ذلك الا المجتهد لان المقلد انما يعرف قول امامه دون حجته وهكذا لايحكم بما أراه الله الا من كان مجتهداً لا من كان مقلداً فما أراه الله شيئاً بل أراه امامه مايختاره لنفسه ومما يدل على اعتبار الاجتهاد حديث بريدة عن النبي ﷺ قال « القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان فى النار فأما الذي فى الجنة فرجل عرف الحق فقضى به ورجل عرف الحق وجار فى الحكم فهو فى النار ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار » أخرجه ابن ماجه وأبو داود والنسائي والترمذي والحاكم وصححه وقد جمع ابن حجر طرقه فى جزء مفرد ووجه الدلالة منه أنه لا يعرف الحق الا من كان مجتهداً وأما المقلد فهو

يحكم بما قال امامه ولا يدري أحق هو أم باطل فهو القاضي الذي قضى للناس على جهل وهو أحد قاضيي النار ومن الأدلة على اشتراط الاجتهاد قوله تعالى (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) و (الظالمون) و (الفاسقون) ولا يحكم بما أنزل الله إلا من يعرف التنزيل والتأويل ومما يدل على ذلك حديث معاذ لما بعثه ﷺ الى اليمن فقال له « بما تقضي قال بكتاب الله قال فان لم تجد قال فبسنة رسول الله قال فان لم تجد قال فبرأيي » قال الماتن وهو حديث مشهور قد بينت طرقه ومن خرجه في بحث مستقل ومعلوم أن المقلد لا يعرف كتاباً ولا سنة ولا رأى له بل لا يدرى بأن الحكم موجود في الكتاب أو السنة فيقضى به أو ليس بموجود فيجتهد برأيه فاذا ادعى المقلد أنه حكم برأيه فهو يعلم أنه يكذب على نفسه لاعترافه بأنه لا يعرف كتابا ولا سنة فاذا زعم أنه حكم برأيه فقد أقر على نفسه أنه حكم بالطاغوت وللسيد العلامة محمد بن اسمعيل الأمير رسالة مستقلة في تيسير الاجتهاد سماها ارشاد النقاد فليرجع اليها[1] . أقول الحاصل أن المقلد ليس ممن يعقل حجج الله اذا جاءته فضلا عن أن يعرف الحق من الباطل والصواب من الخطأ والراجح من المرجوح بل لا ينبغي أن ينسب المقلد الى العلم مطلقا ولهذا نقل عضد الدين الاجماع على أنه لا يسمى المقلد عالما وأما ماصار يستروح اليه من جوز قضاء المقلد من قلة المجتهدين في الأزمنة الأخيرة وأنه لو لم يل القضاء الا من كان مجتهداً لتعطلت الأحكام فكلام في غاية السقوط فالمجتهدون في كل قطر ولكنهم في زمان غربة فمنهم من يخفي اجتهاده مخافة صولة المقصرين ومنهم من يحتقره المقلدون عن أن يكون مجتهداً لضيق أعطانهم وحقارة عرفانهم وتبلد أذهانهم وجمود قرائحهم وخمود أفكارهم ولا يعرف الفضل لأهل الفضل الا أهله ولقد عرفت مشايخي الذين أخذت عنهم العلم فأكثرهم مجتهدون . وفي مدينة صنعاء من المجتهدين من يستغني به عن القضاة المقلدين في جميع الاقطار اليمنية مع أنه لا يسلم لهم الاجتهاد الا من كان مثلهم أو مقاربا لهم وأما أسراء التقليد فهيهات أن يذعن واحد منهم لأحد بالاجتهاد مع أن العلوم المعتبرة في الاجتهاد عند هؤلاء المقلدين هي العلوم الخمسة المذكورة في كتب أصول الفقه وهي بالنسبة الى ما يحفظ من وصفناه من المجتهدين شيء يسير . قال الماتن رحمه الله ومن غريب ما أحكيه لك أنه لما كثر الخلط من قضاة حضرة الخلافة استأذنت الخليفة

(١) وقد وفقنا الله إلى طبعها في مجموعة الرسائل المنيرية

حفظه الله في جمعهم لقصد ترغيبهم فى العدل وترهيبهم عن الجورفاجتمع منهم نحو أربعين قاضيا فسألتهم عن شيء مما يتعلق بشروط القضاء المدونة فى كتب الفروع فلم يهتد أحد منهم الى الجواب على وجه الصواب بل اعترفوا جميعاً بالقصور عن فهم دقائق التقليد فضلا عن معرفة علوم الاجتهاد أو بعضها وليت أنهم اذا قصروا فى العلم لم يقصروا فى الورع فان الورع يردع صاحبه عن المجازفة ويرشده الى أن شفاء العي السؤال ويكفه عن التسلق لأموال المسلمين ويرده عن التسرع اليها بأدنى شبهة. ولعمرى أن القاضى اذا جمع بين الجهل وعدم الورع أشد على عباد الله من الشيطان لأنه يقضى بين الناس بالطاغوت موهما لهم أنه انما يقضى بينهم بالشريعة المطهرة ثم ينصب الحبائل لاقتناص أموالهم ويأكلها بالباطل ولاسيما أموال اليتامى والنساء اللهم اصلح عبادك وتداركهم من كل مالا يرضيك انتهى. فان قلت حديث « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بعث عليا الى اليمن قاضياً فقال يارسول الله بعثتني بينهم وأنا شاب لاأدرى ما القضاء قال فضرب رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى صدرى وقال اللهم اهده وثبت لسانه قال على فو الذي فلق الحبة ماشككت فى قضاء بين اثنين » أخرجه أهل السنن وغيرهم هل يدل على جواز قضاء من ليس بمجتهد لقوله « أنا شاب ولاأدرى ما القضاء» قلت من تمسك بهذا فليأتنا برجل يدعو للقاضي الذى لا علم له بالقضاء بمثل هذه الدعوة النبوية حتى لا يشك بعدها كما لم يشك على كرم الله وجهه بعد تلك الدعوة فاذا فعل هذا فنحن لا نخالفه والكلام على هذه المسألة يحتمل البسط وقد قضينا عنها الوطر فى كتابنا ظفر اللاضى بمايجب فى القضاء على القاضي فليراجع فان فيه ما يشفى العليل ويهدى الى سواء السبيل ﴿ مُتَوَرِّعاً عَنْ أَمْوَالِ النَّاسِ عَادِلاً فِي القَضِيَّةِ حَاكِماً بِالسَّوِيَّةِ ﴾ لكون من لم يتورع عن أموال الناس لايتورع عن الرشوة وهى تحول بينه وبين الحق كما سيأتي وهكذا من لم يكن عادلا لجرأة فيه أو مداهنة أو محاباة فهو يترك الحق وهو يعلم به فهو أحد قضاة النار لأنه عرف الحق وجار فى الحكم. قال فى الحجة البالغة أقول لايستوجب القضاء الا من كان عدلا بريئا من الجور والميل وقد عرف منه ذلك وعالما يعرف الحق لاسيما في مسائل القضاء والسر فى ذلك واضح فانه لايتصور وجود المصلحة المقصودة الا بها. أقول وأما تولية القضاء من جهة

الظلمة فالسلطان الذى أوجب الله طاعتــه فى كتابه العزيز وتواترت الاحاديث الصحيحة بذلك هو من كان مسلما لم يفعل ما يوجب كفرا بواحاً (١) وكان مقيما لأعظم أركان الاسلام وأجل شعائره وهو الصلاة فهذا هو السلطان الذى تجب على الناس طاعته وامتثال أوامره ويحرم عليهم أن ينزعوا أيديهم من طاعته ولكن بشرط أن لا يكون ما يأمر به معصية لما ثبت « أن لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق » وان الطاعة فى المعروف فاذا أمر بما هو من الطاعة وجب الامتثال وأمره للعالم بأن يكون قاضيا هو أمر بطاعة يجب امتثاله بنص الكتاب والسنة ولا يقــدح فى ذلك كونه مرتكبا لشىء مما لا يحل له أو يظلم الرعية فى بعض مالا يحل له فان ذلك أمر آخر لا يوجب سقوط طاعته ونعم القدوة السلف الصالح فقد كانوا يعملون لسلاطين بنى أمية الاعمال ويلون لهم القضاء مع كونهم فى العلم والعمل بمكان لا يجهله أحد وسلاطين تلك الازمنة فيهم من يستحل الدماء بغير حقها والأموال بدون حلها نعم القضاء قد ورد فيه ما يدل على الترغيب تارة والترهيب أخرى بل ورد فى الامارة التى هى أعم من القضــاء ما يشعر بان تجنبها أولى والجمع بين الاحاديث فيما يظهر لى يرجع الى الاشخاص فمن علم من نفسه القيام بالحق والصدع به وعدم الضعف فى الامر وقوة الصلابة فى القضاء والعفة عن الاموال والتسوية بين القوى والضعيف فالدخول فى القضــاء أولى له ان لم يكن واجباً عليه بشرط ان يكون فى العلم على الصفة التى قدمنا ذكرها ومن كان يضعف عن هذه الأوصاف فالترك أولى به وقد يجب عليه الترك ومما يرشد الى هذا قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لأبى ذر « انى أراك ضعيفا » ثم أرشده الى عدم الدخول فى الامارة كما ثبت ذلك في الحــديث المشهور وقد أوضحت المقام فى رسالتى في القضاء وبسطت المقال على مسائل الامامة فى كتابى اكليل الكرامة فى تبيان مقاصد الامامة وهما هما فى هذين البابين والله يهدى من يشاء الى صراط مستقيم وهو المستعان وبه التوفيق.

﴿ وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ الحِرْصُ عَلى القَضاءِ وَطَلَبُهُ ﴾ لحديث عبد الرحمن بن سمرة في الصحيحين وغيرهمــا قال « قال رسول الله صــلى الله تعــالى عليــه وآله وسلم ياعبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الامارة فانك إن أعطيتها من غير مسألة أعنت عليها وان أعطيتها عن مسألة وكلت اليها » وأخرج أحمد وابو داود وابن ماجه والترمذى

(١) بفتح الباء والواو أى جهارا من باح بالشىء اذا أعلنه

وحسنه من حديث أنس قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من سأل القضاء وكل الى نفسه ومن جبر عليه ينزل عليه ملك يسدده » وأخرج البخارى وغيره من حديث أبى هريرة عن النبي ﷺ قال « انكم ستحرصون على الامارة وستكون ندامة يوم القيامة فنعم المرضعة وبئست الفاطمة » ولا ينافى هذه الأحاديث ماأخرجه أبو داود باسناد لامطعن فيه من حديث أبى هريرة عن النبى ﷺ قال « من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ومن غلب جوره عدله فله النار » لأن اثم الطلب قدلزمه بالطلب وحصل له الثواب بعد ذلك بالعدل الغالب على الجور قال الماتن في نيل الأوطار وقد كثر التتابع من الجهلة فى هذا المنصب الشريف واشتروه بالاموال ممن هو أجهل منهم حتى عمت البلاوي بهم جميع الأقطار اليمنية اه.قلت ومثل ذلك وقع فى الحرمين الشريفين من جهةالترك فانا لله وانا اليه راجعون﴿ وَلاَ يَحِلُّ لِلإِمَامِ تَوْلِيَةُ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ ﴾ أي حريصا على القضاء اوطالباله لحديث أبى موسى فى الصحيحين قال « دخلت على النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أنا ورجلان من بنى عمى فقال أحدهما يارسول الله أمرنا على بعض ماولاك الله عز وجل وقال الآخر مثل ذلك فقال اناوالله لانولى هذا العمل أحداً يسأله أوأحداً يحرص عليه » والسر فيه أن الطالب لايخلو غالبا من داعية نفسانية من مال أوجاه أوالتمكن من انتقام عدو ونحو ذلك فلايتحقق منه خلوص النية الذىهو سبب نزول البركات. أقول وأما أخذ الرزق على القضاء فمال الله موضوع لمصالح المسلمين ولهذا قيل له بيت مال المسلمين ومن أعظم مصالح دينهم ودنياهم القاضي العادل فى أحكامه العارف من الشريعة المطهرة بمايحتاج اليه في حله وابرامه بل ذلك هو المصلحة التى لاتوازنها مصلحة لأنه يرشدهم الى مناهج الشرع ويفصل خصوماتهم بأحكام الله فهو المتحمل لأعباء الدين المترجم عنه لمن يحتاج اليه من المسلمين فرزقه من بيت المال من أهم الأمور ولا سيما اذا استغرق أوقاته فى فصل خصوماتهم فقدكان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم والخلفاء الراشدون ومن بعدهم من السلف الصالح يقسمون أموال الله بين المسلمين

ويجعلون للعلماء نصيباً موفراً فالقاضي اذا كان متورعاً عن أموال العباد قائما بمصالح الحاضر منهم والباد فقد استحق مايكفيه من بيت المال من جهات منها كونه من المسلمين ومنها كونه عالما ومنها كونه قاضيا وأما مااعتاده جماعة من القضاة من أخذ الأجرة من الخصوم على الرقوم فمن كان مكفيا من بيت مال المسلمين لايحل له ذلك لأنه قد قبض أجرته من بيت المال وان أظهر من يأتيه أن نفسه طيبة به فالذي أوجب طيبها كونه قاضياً وكون الأعراف قد جرت بمثل ذلك وإلا فهو لا يسمح له بماله لولم يكن كذلك وهـذا مما لاشك فيه ولاشبهة وأما اذا لم يكن مكفيا من بيت المال فشرط الحل أن يأخذ مقـدار أجرته بطيبة من نفس من يقصده ويكون كالأجير له حكمه لكونه غير مؤجر من بيت مال المسلمين ﴿ وَمَنْ كَانَ مُتَأَهِّلاً لِلْقَضَاءِ فَهُوَ عَلَى خَطَرٍ عَظِيمٍ ﴾ لحديث أبي هريرة عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي والحاكم والبيهقي والدار قطني وحسنـه الترمذي وصححه ابن خزيمة وابن حبان قال «قال رسول الله صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم من جعل قاضيا بين الناس فقدذبح بغير سكين» قال في الحجة البالغة هـذا بيان أن القضاء حمل ثقيل وان الاقدام عليه مظنة للهلاك إلا أن يشاء الله انتهى . وأخرج أحمد وابن ماجه والبيهقي من حـديث ابن مسعود عن النبي صـلي الله تعالى عليه وآله وسلم « مامن حكم يحكم بين الناس إلاحبس يوم القيامة وملك آخذ بقفاه حتي يقف به على جهنم ثم يرفع رأسه الى الله عز وجل فانقال ألقه ألقاه في مهوي فهوى أربعين خريفا » وفي اسنـاده عثمان بن محمد الأخنسي وفيه مقال (١) وأخرج ابن ماجه والترمذي وحسنه والحاكم في المستدرك وابن حبان من حـديث عبد الله بن أبي أوفى قال « قال رسول الله ﷺ ان الله مع القاضي مالم يجر فاذا جار وكله الى نفسه » وفي لفظ الترمذي « فاذا جار تخلى عنه ولزمه الشيطان » وفي الباب أحاديث مشتملة على الترهيب وأحاديث مشتملة على الترغيب وقد استوفاها الماتن في شرح المنتقى ﴿ وَلَهُ مَعَ الإِصَابَةِ أَجْرَانِ وَمَعَ الخَطَإِ أَجْرٌ إِنْ لَمْ يَأْلُ جُهْداً فِي البَحْثِ ﴾ يعني بذل طاقته في اتباع الدليل وذلك لان التكليف بقدر الوسع وانما وسع الانسان أن يجتهد وليس في وسعه أن يصيب الحق البتة ودليله حـديث عمرو بن العاصي الثابت في الصحيحين وغيرهما عنه ﷺ « اذا اجتهد الحاكم فأصاب

---

(١) وثقه ابن معين والبخاري وابن حبان

فله أجران وان اجتهد فأخطأ فله أجر » وقد ورد فى روايات « انه اذا أصاب فله عشرة أجور » ﴿ وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ الرِّشْوَةُ ﴾ وفى الانوار فى تفسير الرشوة وجهان الاول ان الرشوة هى التى يشترط على قابلها الحكم بغير الحق أو الامتناع عن الحكم بالحق والثانى بذل المال لاحد ليتوسل بجاهه الى اغراضه اذا كان جاهه بالقضاء والعمل فذلك هو الرشوة ويحرم على الرعية اعطاء الرشوة للحكام ليتوسلوا بذلك الي ظلم ويحرم على الحكام أخذها قال الله تعالى (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقامن أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون) كذا في المسوى وروى مالك باسناده ان عبد الله بن رواحة قال ليهود خيبر « فأماما عرضتم من الرشوة فانما هى سحت وانالا نأكلها » ﴿ وَالْهَدِيَّةُ الَّتِى أُهْدِيَتْ إِلَيْهِ لِأَجْلِ كَوْنِهِ قَاضِياً ﴾ لحديث أبى هريرة عند أحمد والترمذى وحسنه وابن حبان وصححه قال « قال رسول الله ﷺ لعنة الله على الراشى والمرتشى فى الحكم » وأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذى وصححه وابن حبان والطبرانى والدار قطني من حديث عبد الله بن عمرو كحديث أبى هريرة . وأخرج احمد والحاكم من حديث ثوبان قال « لعن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الراشي والمرتشي والرائش » يعنى الذى يمشى بينهما وفى اسناده ليث بن أبى سليم قال البزار انه تفرد به وفى اسناده أيضا أبو الخطاب قيل وهو مجهول وفى الباب عن عبد الرحمن بن عوف عند الحاكم وعن عائشة وأم سلمة أشار اليهما الترمذى وقد أجمع أهل العلم على تحريم الرشوة وقد استدل على تحريم الرشوة بقوله تعالى (أكالون للسحت) كما روي عن الحسن وسعيد بن جبير أنهما فسرا الآية بذلك وحكى عن مسروق عن ابن مسعود « انه لما سئل عن السحت أهو الرشوة فقال لا (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) و (الظالمون) و (الفاسقون) ولكن السحت أن يستعينك الرجل على مظلمته فيهدى لك فان أهدى لك فلا تقبل » وقد سبق حديث في هذا المعنى فى كتاب الهدايا ويدل على تحريم الهدية التى أهديت للقاضى لأجل كونه قاضيا حديث « هدايا الامراء غلول » أخرجه البيهقى وابن عدى من حديث ابن حميد قال ابن حجر واسناده ضعيف ولعل وجه الضعف انه من رواية اسمعيل بن عياش

عن أهل الحجاز وأخرجه الطبراني في الاوسط من حديث ابى هريرة قال ابن حجر واسناده أشد ضعفا وأخرجه سنيد بن داود في تفسيره من حديث جابر وفى اسناده اسماعيل بن مسلم وهو ضعيف . وأخرجه الخطيب فى تلخيص المتشابه من حديث أنس بلفظ « هدايا العمال سحت » واخرج أبو داود من حديث بريدة عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بلفظ « من استعملناه على عمل فرزقناه رزقا فما أخذه بعد ذلك فهو غلول » وقد بوب البخارى فى ابواب القضاء « باب هدايا العمال » وذكر فيه حديث ابن اللتبية المشهور (١) ومما يؤيد ذلك أن الهدية للقاضي لأجل كونه قاضياً نوع من الرشوة عاجلا أو آجلا قال ابن القيم أما الهدية ففيها تفصيل فان كانت بغير سبب الفتوى كمن عادته يهاديه أو من لا يعرف أنه مفت فلا بأس بقبولها والأولى أن يكافىء عليها وان كانت بسبب الفتوى فان كانت سببا الى ان يفتيه بما لا يفتى به غيره ممن لا يهدى له لم يجز له قبول هديته لأنها تشبه المعاوضة على الافتاء واما أخذ الرزق من بيت المال فان كان محتاجاً اليه جاز له ذلك وان كان غنيا عنه ففيه وجهان وهذا فرع متردد بين عامل الزكاة وعامل اليتيم فمن ألحقه بعامل الزكاة قال النفع فيه عام فله الأخذ ومن ألحقه بعامل اليتيم منعه من الاخذ وحكم القاضى فى ذلك حكم المفتى بل القاضى أولى بالمنع وأما أخذ الاجرة فلا يجوز لأن الفتيا منصب تبليغ عن الله ورسوله فلا تجوز المعاوضة عليه كما لو قال لا أعلمك الاسلام والوضوء والصلاة إلا باجرة أو سئل عن حلال أو حرام فقال للسائل لا أجيبك عنه الا باجرة فهذا حرام قطعا ويلزمه رد العوض ولا يملكه انتهي ﴿ وَلاَ يَجوزُ لَهُ الْحُكْمُ حَالَ الْغَضَبِ ﴾ لحديث أبى بكرة في الصحيحين وغيرهما قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان » ولا يعارض هذا حديث عبد الله بن الزبير عن أبيه فى الصحيحين وغيرهما « أنه اختصم هو وأنصارى فقال النبي ﷺ للزبير اسق يازبير ثم ارسل الماء الى أخيك فغضب الانصارى ثم قال يارسول الله أن كان ابن عمتك فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال اسق يازبير ثم احبس الماء حتى يرجع الى الجدر » لأن

(١) انظر فتح البارى ج ١٣ ص ١٣٢ـ١٢٥

النبي ﷺ معصوم في غضبه ورضاه بخلاف غيره فان الغضب يحول بينه وبين الحق ويختلط حال الغضب ويتشوش خاطره ويتكدر ذهنه ويذهل عن الصواب فلا يصلح الاستدلال بقضائه ﷺ حال غضبه لهذا الفرق فالحق أن حكم الحاكم حال الغضب حرام وأما كونه يصح أولا يصح فينبغي النظر فى نفس الحكم فان كان واقعا على الصواب فالاعتبار بذلك ومجرد صدوره حال الغضب لا يوجب بطلانه وهو صواب وان كان واقعا على خلاف الصواب فهو باطل واذا التبس الامر هل هو صواب أو خطأ كما يحصل الاشتباه في كثير من مسائل الخلاف فالاعتبار بما رآه الحاكم صوابا لأنه متعبد باجتهاده فان وجد حكمه الواقع حال الغضب بعد سكون غضبه صحيحا موافقا لما يعتقده حقا فهو صحيح لازم للمحكوم عليه وان كان آثما بايقاع الحكم حال الغضب كما تقدم فلا ملازمة بين الاثم وبطلان الحكم ثم ظاهر النهي التحريم وقد ذهب الجمهور الى أنه يصح حكم الغضبان ان وافق الحق قال ابن القيم ليس للمفتي الفتوي فى حال غضب شديد أو جوع مفرط أو هم مقلق أو خوف مزعج أو نعاس غالب أو شغل قلب مستول عليه أو حال مدافعة الاخبثين بل متى أحس من نفسه شيئا من ذلك يخرجه عن حال اعتداله وكمال تثبته وتبينه أمسك عن الفتوى فان أفتى فى هذه الحال بالصواب صحت فتياه ولو حكم فى هذه الحال فهل ينفذ حكمه أولا ينفذ فيه ثلاث أقوال : النفوذ وعدمه والفرق بين أن يعرض له الغضب بعد فهم الحكومة فينفذ وبين أن يكون سابقا على فهم الحكومة فلا ينفذ فى مذهب الامام أحمد ﴿ وَعليهِ التَّسوِيَةُ بَينَ الخَصمين إلاَّ اذا كانَ أَحدُهُمَا كافِراً ﴾ لحديث علي عند أبى أحمد الحاكم في الكنى « انه جلس بجنب شريح في خصومة له مع يهودي فقال لو كان خصمى مسلما جلست معه بين يديك ولكنى سمعت رسول الله ﷺ يقول لا تساووهم فى المجالس» وقد قال أبو أحمد الحاكم بعد اخراجه انه منكر وأورده ابن الجوزي فى العلل من هذا الوجه وقال لا يصح ورواه البيهقى من وجه آخر من طريق جابر الجعفى عن الشعبي قال « خرج عليٌّ السوق فاذا هو بنصرانى يبيع درعاً فعرف عليٌّ الدرع » وذكر الحديث وفى اسناده عمرو بن سمرة عن جابر الجعفى وهما ضعيفان . وأخرج أحمد وأبو داود والبيهقى والحاكم وصححه من حديث عبد الله بن

الزبير قال « قضى رسول الله ﷺ أن الخصمين يقعدان بين يدى الحاكم » وفي اسناده مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير وهو ضعيف ﴿ وَالسَّمَاعُ مِنهُمَا قَبْلَ القضاءِ ﴾ لحديث علي عند أحمد وأبي داود والترمذي وحسنه وابن حبان وصححه أن رسول الله ﷺ قال « ياعلى اذا جلس اليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فانك اذا فعلت ذلك تبين لك القضاء » وللحديث طرق ﴿ و ﴾ يجب عليه ﴿ تَسْهِيلُ الحِجابِ ﴾ لحديث عمرو بن مرة عند أحمد والترمذي والحاكم والبزار قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول ما من امام أو وال يغلق بابه دون ذوى الحاجة والخلة [(١)] والمسكنة الا غلق الله باب السماء دون خلته وحاجته ومسكنته » وأخرج ابو داود والترمذى من حديث أبي مريم الازدى مرفوعا بلفظ « من تولى شيئا من أمر المسلمين فاحتجب عن حاجتهم وفقرهم احتجب الله عنه دون حاجته » قال ابن حجر فى الفتح أن سنده جيد وأخرج الطبرانى من حديث ابن عباس بلفظ « أيما أمير احتجب عن الناس فأهمهم احتجب الله عنه يوم القيامة » قال ابن أبي حاتم هو حديث منكر ﴿ بِحَسَبِ الإِمكَانِ ﴾ لأن لنفسه عليه حقا ولأهله عليه حقا فلا يلزمه استيعاب كل أوقاته فان ذلك يكدر ذهنه ويشوش فهمه ولا يحتجب كل أوقاته فان ذلك ظلم لأهل الخصومات وقد ثبت فى الصحيح من حديث أبي موسى « انه كان بوابا للنبى ﷺ لما جلس على قف (٢) البئر » وثبت فى الصحيح أيضا فى قصة حلفه أن لا يدخل على نسائه شهراً « أن عمر استأذن له الأسود لما قال له يارباح استأذن لى » وقد ثبت فى الصحيح أيضا « أنه كان لعمر حاجب يقال له يرفأ » ﴿ وَيَجوزُ لَهُ اتِّخاذُ الأعْوَانِ مَعَ الحاجةِ ﴾ لما ثبت فى البخارى من حديث أنس « أن قيس بن سعد كان يكون بين يدى رسول الله ﷺ بمنزلة صاحب الشرطة من الأمير » وقد يجب عليه ذلك اذا كان لا يمكنه انفاذ الحق ودفع الباطل الا بهم ﴿ وَ ﴾ يجوز للحاكم ﴿ الشَّفَاعَةُ وَالاسْتِيضاعُ وَالإِرْشادُ إِلى الصُّلْحِ ﴾ لحديث كعب بن مالك فى الصحيحين وغيرهما « انه تقاضى ابن أبي حدرد دينا كان له عليه فى المسجد فارتفعت أصواتهما

---

(١) الخلة بفتح الخاء الحاجة و الفقر (٢) قف البئر — بضم القاف — هو الدكة التى تجعل حولها

حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته فخرج اليهما حتى كشف سجف حجرته فنادى يا كعب فقال لبيك يارسول الله قال ضع من دينك هذا وأومأ اليه أي الشطر قال قد فعلت يارسول الله قال قم فاقضه » وهذا الحديث فيه دليل على ما ذكرناه من الشفاعة والاستيضاع والارشاد الى الصلح لأنه شفاعة لمن عليه الدين باستيضاع من له الدين بعضه وفيه ارشاد الى الصلح أيضا وقد سبق في كتاب الصلح مايدل على مشروعيته من الكتاب والسنة والقاضي داخل في عموم الادلة ﴿ وَحُكْمُهُ يَنْفُذُ ظَاهِراً فَقَطْ ﴾ لحديث أم سلمة في الصحيحين وغيرهما « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال انما أنا بشر وانكم تختصمون اليّ ولعل بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي بنحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فانما اقطع له قطعة من النار » وقد حكى الشافعي الاجماع على أن حكم الحاكم لا يحلل الحرام قال النووي والقول بأن حكم الحاكم يحلل ظاهرا وباطنا مخالف لهذا الحديث الصحيح وللاجماع المذكور وبالجملة فلا وجه لما ذهبت اليه الحنفيـة من أن حكم الحاكم ينفذ ظاهرا وباطنا ويحلل الحرام وقد جاؤا في هـذا المقام بما لا ينفق على من له في العـلم قدم . وتفصيل ذلك في نيل الاوطار ومسك الختام واللحن مفتوحة الحاء الفطنـة يقال لحنت للشيء بكسر الحاء ألحن له لحنا أي فطنت وأما اللحن بسكون الحاء فهو الخطأ . قال في المسوي اتفق أهل العلم على أن القضاء في الدماء والاملاك المطلقـة لا ينفـذ الا ظاهرا واختلفوا في العقود والفسوخ فذهب أبو حنيفة الى أنه ينفـذ القضاء فيها ظاهرا وباطنا حتى لو شهد شاهـدان زورا ان فلانا طلق امرأته فقضى به القاضي وقعت الفرقة بينهما بقضائه ويجوز لكل من الشاهدين أن ينكحها وقال الشافعي لا ينفذ باطنا وأما المسائل المختلف فيها مثل أن يقضي حنفي بشفعة الجار لرجل لا يعتقـد ثبوتها أو مات رجل عن جـد وأخ فقضى القاضي بالميراث للجد على مـذهب الصديق رضي الله تعالى عنـه والمحكوم له يرى رأي زيد أو مات رجل عن خال لا يرى توريث ذوي الارحام فقضى له القاضي بالمـال فاكثر أصحاب الشافعي على أنه ينفذ ظاهرا أو باطنا لأنه أمر مجتهد فيه لا يتصور ظهور الخطأ فيه يقينا في الدنيا وفي الحديث دليل على أن كل مجتهد ليس بمصيب انما الاصابة لواحد واثم الخطأ

موضوع عن الآخر لكونه معذورا فيه وعليه أكثر أهل العلم وفي الحديث دليل على أن بينة المدعي مسموعة بعد يمين المدعى عليه وعليه الشافعي (١) انتهى

﴿ فَمَنْ قُضِيَ لَهُ بِشَيْءٍ فَلَا يَحِلُّ لَهُ إِلَّا إِذَا كَانَ الحُكْمُ مطابقاً لِلوَاقِعِ ﴾ لما تقرر أن حكم الحاكم ظني سواء تعلق بمحكوم فيه قطعي أو ظني في ايقاع أو وقوع فلا ينفذ الا ظاهرا لا باطنا فلا يحل به الحرام ولا يحرم به الحلال للمحكوم له والمحكوم عليه ولكنه يجب امتثاله بحكم الشرع ويجبر من امتنع منه فان كان المحكوم له يعلم بان الحكم له بباطل لم يحلل له قبوله ولا يجوز له استحلاله بمجرد حكم الحاكم من غير فرق ومن قال ينفذ حكم الحاكم ظاهرا وباطنا فمقالته باطلة وشبهتها داحضة وقد دفعها الله عز وجل في كتابه العزيز بقوله (ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم وأنتم تعلمون) ودفعها رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بقوله « فمن قضيت له بشيء من مال أخيه فلا يأخذه فانما اقطع له قطعة من النار » هذا على تقدير أنهم يعممون المسألة في الأموال وغيرها والذي في كتبهم تخصيص ذلك بما عدا الأموال ولا يختلف في هذا من يقول بأن كل مجتهد مصيب ومن لا يقول بذلك لأن القائل بالتصويب لا يريد بذلك أن المجتهد قد أصاب ما في نفس الامر وما هو الحكم عند الله عز وجل وانما يريد أن حكمه في المسألة هو الذي كلف به وان كان خطأ في الواقع ولهذا يقول النبي ﷺ في الحديث الصحيح « اذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر وان اجتهد فأصاب فله أجران » فجعله مصيبا تارة ومخطئا اخرى ولو كان مصيبا دائما لم يصح هذا التقسيم النبوي وبهذا نعرف ان المراد بقول من قال كل مجتهد مصيب أنه أراد من الصواب الذي لا ينافي الخطأ لا من الاصابة التي تنافيه والله أعلم *

كتاب الخصومة

﴿ عَلَى المُدَّعِي البَيِّنَةُ ﴾ لقوله ﷺ « شاهداك أو يمينه » كما في الصحيحين

(١) اين الاستدلال على هذا في الحديث الذي سبق، وسيأتي في آخر كتاب الخصومة اختيار المصنف والشارح عدم قبول البينة بعد اليمين ولم يأت هناك بشيء من الأحاديث للاستدلال على أحد القولين

من حديث الأشعث بن قيس وأخرج مسلم من حديث وائل بن حجر ان النبي ﷺ قال للكندي ألك بينة قال لا قال فلك يمينه » ﴿ وَعَلى المُنكِرِ اليمينُ ﴾ لحديث ابن عباس فى الصحيحين « ان النبي ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه » وأخرجه البيهقى باسناد صحيح بلفظ « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » وأخرج ابن حبان من حديث ابن عمر نحوه وأخرج الترمذى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحوه وقد ذهب الى ذلك الجمهور وروى عن مالك أنه أنه لا يتوجه اليمين الا على من بينه وبين المدعى اختلاط لئلا يبتذل أهل السفه أهل الفضل وهو رد للرواية بمحض الرأي ﴿ وَيَحكمُ الحاكِمُ بالإِقْرارِ ﴾ وليس فى ذلك خلاف ودلالة الكتاب العزيز على لزوم حكم الاقرار للمقر وفيه من ذلك الكثير الطيب فان الله سبحانه رتب في كتابه العزيز أحكاما وعقوبات على حصول أمور هي اقرارات وان لم يذكر فيها لفظ الاقرار وهو أقوى مستندات الحكم اذا لم يكن معلوم البطلان ولزوم المقر لما أقر به وجواز الحكم للحاكم باقراره لايحتاج الى ايراد الأدلة عليه فقدكان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يسفك به الدماء ويقيم الحدود ويقطع الأموال بل اكتفى به فى أعظم الامور وهو الرجم كما وقع من المقر عند رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كما فى حديث « واغد ياأنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » وهو فى الصحيح كما سيأتي فكيف بالاقرار فيما هو أخف من الرجم ﴿ وَ ﴾ الحكم ﴿ بِشَهادَةِ رَجُلينِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتينِ ﴾ لنص القرآن الكريم وليس فى ذلك خلاف اذا كان الشهود مرضيين كما قال تعالى (ممن ترضون من الشهداء) ﴿ أَوْ رَجُلٍ وَيَمِينِ المُدَّعِي ﴾ لحديث ابن عباس عند مسلم وغيره « ان رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد » وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذي والبيهقى من حديث جابر « ان النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد » وهو من حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر وقد روى من حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن على « ان النبي ﷺ قضى بشهادة شاهد واحد ويمين صاحب الحق » أخرجه أحمد والدارقطنى وقد صحح حديث جابر أبو عوانة

وابن خزيمة .وأخرج أبو داود وابن ماجه والترمذي من حديث أبي هريرة قال «قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد الواحد» ورجال اسناده ثقات وصححه أبو حاتم وأبو زرعة وأخرجه ابن ماجه وأحمد من حديث سرق ورجاله رجال الصحيح الا الراوي له عن سرق فانه مجهول وقد ذكر ابن الجوزي في التحقيق عدد من روى هذا الحديث يعني حكمه ﷺ بالشاهد واليمين من الصحابة فزاد على عشرين صحابيا واليه ذهب الجمهور من الصحابة فمن بعدهم ويروى عن زيد بن علي والزهري والنخعي وابن شبرمة والحنفية أنه لا يجوز الحكم بشاهد ويمين واحاديث هذا الباب ترد عليهم قلت قال مالك في الموطأ مضت السنة في القضاء باليمين مع الشاهد الواحد يحلف صاحب الحق مع شاهده ويستحق حقه فان نكل أو أبى أن يحلف أحلف المطلوب فان حلف سقط عنه ذلك الحق وان أبى ان يحلف ثبت عليه الحق لصاحبه قال مالك وانما يكون ذلك في الأموال خاصة ولا يقع ذلك في شيء من الحدود ولا في نكاح ولا في طلاق ولا في عتاقة ولا في سرقة ولا في فرية قال مالك ومن الناس من يقول لا يكون اليمين مع الشاهد الواحد ويحتج بقول الله تبارك وتعالى (فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء) يقول فان لم يأت برجل وامرأتين فلاشيء له ولا يحلف مع شاهده قال مالك فمن الحجة على من قال ذلك القول أن يقال له أرأيت لو أن رجلا ادعى على رجل مالا أليس يحلف المطلوب ما ذلك الحق عليه فان حلف بطل ذلك عنه وان نكل عن اليمين حلف صاحب الحق ان حقه لحق وثبت حقه على صاحبه فهذا مالا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا ببلد من البلدان فبأي شيء أخذ هذا وفي أي كتاب الله وجده فاذا أقر بهذا فليقر باليمين مع الشاهد وان لم يكن ذلك في كتاب الله وانه ليكفي ذلك ما مضى من السنة ولكن المرء قد يحب أن يعرف وجه الصواب وموقع الحجة ففي هذا يجيء بيان ان شاء الله تعالى . قال في المسوي وعلى هذا أهل العلم إلا مسألة القضاء بالشاهد الواحد مع يمين المدعي في الأموال خاصة قال الشافعي يجوز ذلك وقال أبو حنيفة لا يجوز وقد قال تعالى في حد القذف (فان لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون) وقال في الطلاق (وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقال في الدّين

(واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء ان تضل احداهما فتذكر احداهما الاخرى) وقد كتب عمر بن عبد العزيز الى عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب وهو عامل على الكوفة أن اقض باليمين مع الشاهد. وان أباسلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار سئلا هل يقضى باليمين مع الشاهد فقالا نعم . والحاصل ان شهود الزنا أربعة وشهود سائر الحقوق اثنان وشهود الأموال رجلان أورجل وامرأتان فان لم يتيسر قضى بيمين المدعى مع الشاهد الواحد. أقول الحق ان الحكم بالشاهد العدل واليمين واجب وقد ثبت ذلك في السنة ثبوتا لا ينكره الا من لا يعرف السنة وجملة من رواه من الصحابة زيادة علي عشرين رجلا وللمانعين من ذلك أجوبة خارجة عن الانصاف وأشف ماتمسكوا به ان الله تعالى أمر باشهاد رجلين وقال صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « شاهداك أو يمينه » ولا يخفاك أنه ليس في ذلك مايفيد الحصر بل غاية مافيه أن مفهومه يدل على عدم قبول الشاهد الواحد مع اليمين ولاحكم لهذا المفهوم مع وجود المنطوق وهو القضاء بالشاهد واليمين مع أن هذا المفهوم هو مفهوم لقب وهو ممالا يعمل به نحارير الأصول كما ذلك معروف وقد استوفي الماتن حجج الجميع فى شرح المنتقى فليرجع اليه ﴿ و ﴾ يجوز الحكم ﴿ بيمين المنكر ﴾ لما قدمنا من ان اليمين على المنكر وقد ثبت في صحيح مسلم من حديث وائل بن حجر « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال للكندي ألك بينة قال لا قال فلك يمينه فقال يارسول الله الرجل فاجر لايبالى على ماحلف عليه وليس يتورع من شيء فقال ليس لك منه الا ذلك » ﴿ و ﴾ يجوز الحكم ﴿ بيمين الرد ﴾ لأن من عليه الحق قد رضي بها سواء قلنا انها تجب على المدعي عند ردها من المنكر أم لا وقد استدل من لم يجعلها مستنداً بمفهوم الحصر فى قوله ﷺ « ولكن اليمين على المدعى عليه » كما فى بعض ألفاظ حديث ابن عباس عند مسلم وغيره ولقوله فى حديث وائل « ليس لك منه الا ذلك » ولكن هذا انما يفيد أنها لاتجب على المدعى اذا ردها المنكر واما انه يفيد عدم جواز الحكم بيمين الرد اذا طلبها المنكر ورضي بها وقبل ذلك المدعى فلا واما ما رواه الدارقطني والحاكم والبيهقي من حديث ابن عمر « ان النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق »

فلو صح لكان صالحا لتخصيص ماتقدم ولكن فى اسناده محمد بن مسروق وهو غير معروف وفى اسناده أيضا اسحق بن الفرات وفيه مقال وقد أشار القرآن الكريم الى رد اليمين بقوله (ان ترد ايمان بعد ايمانهم) ولكن فيه احتمال اذ يمكن أن يكون المراد برد اليمين عدم قبولها وأما النكول فلا يجوز الحكم به لأن غاية مافيه أن من عليه اليمين بحكم الشرع لم يقبلها ويفعلها وعدم فعله لها ليس باقرار بالحق بل ترك لما جعله الشارع عليه بقوله « ولكن اليمين على المدعى عليه » فعلى القاضى ان يلزمه بعد النكول عن اليمين بأحد الأمرين اما اليمين التى نكل عنها أوالاقرار بما ادعاه المدعى وأيهما وقع كان صالحا للحكم به كما مر ﴿وَ﴾ يجوز الحكم ﴿بعلمه﴾ لأن ذلك من العدل والحق اللذين امر الله بالحكم بهما وليس فى الأدلة ما يدل على المنع من ذلك وحديث « شاهداك أو يمينه » لاحصر فيه ومما يؤيد جواز الحكم بعلم الحاكم ماثبت من قوله ﷺ للمدعى « ألك بينة » فان البينة مايتبين بالأمر وليس بعد العلم بيان بل هو أعلى أنواع البيان فانه لايحصل من سائر المستندات للحكم الا مجرد الظن بأن المقر صادق فى اقراره والحالف بار فى يمينه والشاهد صادق فى شهادته واذا جاز الحكم بمستند لا يفيد الاالظن فكيف لا يجوز الحكم بالعلم واليقين وفى هذه المسألة مذاهب مختلفة وقد احتج أهل كل مذهب بحجج لا تصلح ولا تنطبق على محل النزاع واقربها ما أخرجه أحمد والنسائى والحاكم من حديث أبى هريرة قال «جاء رجلان يختصمان الى رسول الله ﷺ فقال للمدعى أقم البينة فلم يقمها فقال للآخر احلف فحلف بالله الذى لااله الا هو ماله عنده شيء فقال رسول الله ﷺ قد فعلت ولكن غفرلك باخلاص لااله الا الله » وفى رواية الحاكم « بل هو عندك ادفع اليه حقه » واما أقوال الصحابة فلا تقوم بها الحجة الا اذا أجمعوا على ذلك عند من يقول بحجية الاجماع أقول حكم القاضى بعلمه هذا هو الحق ومن منع من ذلك لم يأت بحجة واضحة وليس فى الأدلة المقتضية لوجوب الشاهدين أواليمين أومايقوم مقام أحدهما دليل يدل على انحصار مستند الحكم فيها ولا ريب ان الحاصل عن مثل الشهادة من عدلين أو يمين من ثقة أونكول أو اقرار هو مجرد الظن للحاكم فقط لأن من الجائز ان يكذب الشاهدان ويفجر الحالف فى يمينه

ويكذب المقر فى اقراره واما العلم فلا يكون إلاعن مشاهدة أو مايقوم مقامها وهو أولى من الظن بلا نزاع وقد تقرر فى الأصول ان فحوى الخطاب معمول به عند جميع المحققين وهذا منه فان العلم أولى من الظن عقلا وشرعا ووجدانا والادلة العامة شاملة له كالآيات التى ذكروها وتخصيص الحدود بقول عمر مما لا يرتضيه الانصاف لان المقام من مجالات الاجتهاد واجتهاده ليس بحجة على غيره ودعوى الاجماع هي من تلك الدعاوى التي قد عرفناك بها غير مرة وقد حقق الماتن هذا البحث فى شرح المنتقى بما لم أجده لغيره ﴿ وَلاَ تُقْبَلُ شَهادَةُ مَنْ لَيْسَ بِعَدْلٍ ﴾ لقوله تعالى (وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقوله تعالى (ممن ترضون من الشهداء) وقوله تعالى (ان جاءكم فاسق بنبأ) الآية وقد حكى فى البحر الاجماع على أنها لا تصح شهادة فاسق قلت شرط الشاهد كونه مسلما حراً مكلفا أى عاقلا بالغا ضابطا ناطقا عدلا ذا مروءة ليست به تهمة وعليه أكثر أهل العلم فى الجملة غير أنهم اختلفوا في بعض التفاصيل فشهادة الذمى لا تقبل عند الشافعى على الاطلاق. وقال أبو حنيفة شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض جائزة وان اختلفت مللهم وشهادة الصبيان لا تقبل عند الأكثرين إلا عند مالك فى الجراح فيما بينهم خاصة مالم يصلوا الى أهل بيتهم وأثر عبد الله بن الزبير أنه كان يقضى بشهادة الصبيان فيما بينهم من الجراح معارض بقول ابن عباس انها لا تجوز لأن الله تعالى يقول (ممن ترضون من الشهداء) وحد العدالة ان يكون محترزاً عن الكبائر غير مصر على الصغائر والمروءة هى ما تتصل بآداب النفس مما يعلم أن تاركه قليل الحياء وهى حسن الهيئة والسيرة والعشرة والصناعة فاذا كان الرجل يظهر من نفسه شيئاً مما يستحيى أمثاله من اظهاره فى الأغلب يعلم به قلة مروءته وترد شهادته وان كان ذلك مباحا ﴿ وَلاَ ﴾ تقبل شهادة ﴿ الخائِنِ وَلاَ ذِي العَدَاوَةِ ﴾ وان كان مقبول الشهادة على غيره لأنه متهم فى حق عدوه ولا يؤمن أن يحمله عداوته على الحاق ضرر به فان شهد لعدوه تقبل اذا لم يظهر فى عداوته فسق ﴿ وَالمُتَّهَمِ وَالقانِعِ لأَهْلِ البَيْتِ ﴾ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند أحمد وأبى داود والبيهقى قال « قال رسول الله ﷺ لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر على أخيه ولا تجوز شهادة القانع لأهل البيت »

والقانع الذي ينفق عليه أهل البيت ولأبي داود في رواية « ولا زان ولا زانية » قال ابن حجر في التلخيص وسنده قوي. والغمر بكسر المعجمة وسكون الميم بعدها راء مهملة الحقد أي لا تقبل شهادة العدو على العدو. وأخرج الترمذي والدارقطني والبيهقي من حديث عائشة مرفوعا بلفظ « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمر لأخيه ولا ظنين (١) ولا قرابة » وفي اسناده يزيد بن زياد الشامي وهو ضعيف وقد أخرج الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عمر نحوه وفي اسناده عبد الأعلى وشيخه يحيى بن سعيد الفارسي وهما ضعيفان وأخرج أبو داود في المراسيل من حديث طلحة بن عبد الله بن عوف « ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بعث مناديا انها لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين » ورواه البيهقي من طريق الأعرج مرسلا « ان رسول الله ﷺ قال لا تجوز شهادة ذي الظنة والحنة (٢) يعني الذي بينك وبينه عداوة » ورواه الحاكم من حديث العلاء عن أبيه عن أبي هريرة يرفعه مثله قال ابن حجر وفي اسناده نظر والمراد بالمتهم هو من يظن به أنه يشهد زوراً لمن يحابيه كالقانع والعبد لسيده. وقد حكى في البحر الاجماع على عدم قبول شهادة العبد لسيده قال في المسوى ولا تجوز شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ويجوز عليهما وكذا لا تقبل شهادة من جر الى نفسه نفعا كمن شهد لرجل بشراء دار وهو شفيعها أو شهد للمفلس واحد من غرمائه بدين على رجل أو شهد على رجل أنه قتل مورثه فهذه كلها مواضع التهمة. واتفقوا على قبول شهادة الأخ للأخ وسائر الأقارب واختلفوا في شهادة أحد الزوجين لصاحبه فلم يجزها أبو حنيفة وأجازها الشافعي. أقول الحق ان القرابة بمجردها ليست بمانعة سواء كانت قريبة أو بعيدة انما المانع التهمة فاذا كان القريب ممن تأخذه حمية الجاهلية ولا يردعه عن العصبية دين ولا حياء فشهادته غير مقبولة وان كان على العكس من ذلك فشهادته مقبولة والاصل في المنع من قبول شهادة المتهم حديث « لا تقبل شهادة ذي الظنة والحنة » والظنة هي التهمة ولم يرد ما يدل على منع شهادة القريب لأجل القرابة ﴿ وَالقاذِفِ ﴾ لقوله تعالى (ولا تقبلوا لهم

(١) الظنين المتهم فعيل بمعنى مفعول من الظنة ـ بكسر الظاء ـ وهي التهمة والشك

(٢) الحنة ـ بكسر الحاء وفتح النون المخففة ـ العداوة وهي لغة قليلة في الاحنة

شهادة أبدا) بعد قوله (والذين يرمون المحصنات) وقد وقع الخلاف في كتب التفسير والاصول فى حكم التوبة المذكورة فى آخر الآية قال مالك الامر الذي لا اختلاف فيه عندنا ان الذى يجلد الجلد ثم تاب واصلح تجوز شهادته وهو أحب ما سمعت الى فى ذلك قلت وعليه الشافعى وذهب أبو حنيفة الى ان شهادة القاذف لا ترد بالقذف فاذا حد فيه ردت شهادته على التأبيد وان تاب وأصل المسألة ان الاستثناء يعود الى الفسق فقط فى قول أهل العراق والى الفسق وعدم قبول الشهادة جميعا في قول أهل الحجاز وقال الشافعى هو قبل أن يحد شر منه حين يحد لأن الحدود كفارات فكيف تردونها فى أحسن حاليه وتقبلونها فى شر حاليه واذا قبلتم توبة الكافر والقاتل عمدا كيف لا تقبلون توبة القاذف وهو أيسر ذنبا قيل معنى قول أبى حنيفة ان القاذف مالم يحد يحتمل أن يكون صادقا وأن يكون معه شهود تشهد بالزنا فاذا لم يأت بالشهداء وأقيم عليه الحد صار مكذبا بحكم الشرع لقوله تعالى (فاولئك عند الله هم الكاذبون) فوجب رد شهادته ثم رد شهادة المحدود في القذف تأبيدى عنده لقوله تعالى (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا) والتأبيد ينافى التعليق فلا يجرى فيه القياس وقال الواحدى أبد كل انسان مقدار مدته فيما يتصل بقصته يقال الكافر لا يقبل منه شيء أبدا معناه ما دام كافرا كذلك القاذف لا تقبل شهادته أبدا مادام قاذفا فاذا زال عنه الكفر زال عنه أبده واذا زال عنه الفسق زال أبده لا فرق بينهما في ذلك

(ولاَ) تقبل شهادة ﴿ بَدَوِيٍّ عَلَى صَاحِبِ قَرْيَةٍ ﴾ لحديث أبى هريرة « أنه سمع رسول الله ﷺ يقول لا تجوز شهادة بدوى على صاحب قرية » أخرجه أبو داود وابن ماجه والبيهقى قال المنذرى رجال اسناده احتج بهم مسلم فى صحيحه قال فى النهاية انما كره شهادة البدوي لما فيه من الخفاء فى الدين والجهالة بأحكام الشرع ولأنهم فى الغالب لا يضبطون الشهادة على وجهها و بنحو هذا قال الخطابى وروى نحوه عن أحمد بن حنبل وذهب الى ذلك جماعة من أصحاب أحمد وبه قال مالك وأبو عبيد وذهب الأكثر الى القبول قال ابن رسلان وحملوا هذا الحديث على من لم تعرفه عدالته من أهل البدو والغالب أنهم لا تعرف عدالتهم انتهى . وهذا توجيه قوى ومحمل سوى

﴿ وَتَجُوزُ شَهَادَةُ مَنْ يَشْهَدُ عَلَى تَقْرِيرِ فِعْلِهِ أَوْ قَوْلِهِ إِذَا انْتَفَتْ التُّهْمَةُ ﴾

لأنه لم يرد ما يمنع من ذلك حتى يخصصه من عموم الأدلة وأيضا حديث قبول خبر المرضعة وقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بعد خبرها « كيف وقد قيل » ورتب على خبرها التحريم وقد تقدم فى الرضاع وهى شهدت على تقرير فعلها كما لا يخفى ولم يستدل المانع إلا على (١) ان الشاهد اذا شهد على تقرير قوله أو فعله لم يخل من تهمة وقد قيدنا ذلك بانتفاء التهمة وأما تحليف الشهود عند الريبة فالظاهر أنه من جملة التثبت المأمور به ولا سيما مع فساد الزمان وتواثب كثير من الناس على شهادة الزور وكثيرا ما يتحرج بعض المتساهلين فى الشهادة عن اليمين الفاجرة والبعض بالعكس من ذلك ولم يرد دليل على المنع من تحليف الشهود وأما الاستدلال بقوله تعالى (فيقسمان بالله) ففى انطباقه على محل النزاع خلاف وأما تفريق الشهود فهو من أعظم ما يستعان به على الفرق بين صدق الشهادة وكذبها ولا سيما اذا سألهم الحاكم عن بعض الأحوال التى لا يجوز تواطؤهم عليها قال الماتن رحمه الله فى حاشية الشفاء ولقد انتفعت بتفريق الشهود وتنويع سؤالهم وقلّ ما تصح شهادة بعد ذلك والحاكم لا يحل له التساهل بل يجب عليه اكمال البحث عن كل ما يتوصل به الى كشف الحقيقة وهذا منه ﴿ وَشَهادَةُ الزُّورِ مِنْ أَكْبَرِ الكَبائِرِ ﴾ لحديث أنس فى الصحيحين وغيرهما قال « ذكر رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الكبائر أو سئل عن الكبائر فقال الشرك بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين وقال ألا أنبئكم بأكبر الكبائر قول الزور أو قال شهادة الزور » وفى الصحيحين أيضا من حديث أبى بكرة قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ألا أنبئكم بأكبر الكبائر قلنا بلى يارسول قال الاشراك بالله وعقوق الوالدين وكان متكئا فجلس وقال ألا وقول الزور وشهادة الزور فما زال يكررها حتى قلنا ليته سكت » ثم أقول المراد بالشهادة الاخبار بما يعلمه الشاهد عند التحاكم بأي لفظ كان وعلى أي صفة وقع ولا يعتبر إلا أن يأتى بكلام مفهوم يفهمه سامعه فاذا قال مثلا رأيت كذا وكذا أو سمعت كذا وكذا فهذه شهادة شرعية وقد أحسن المحقق ابن القيم رحمه الله حيث قال فى فوائده ليس مع من اشترط لفظ الشهادة فيها دليل لا من كتاب ولا من

(١) لعل صوابه « الا بأن الشاهد » الخ

سنة ولا اجماع ولا قياس صحيح انتهى. وقد تقرر في محله أن اشتراط الالفاظ انما هو صنيع من لم يمعن النظر في حقائق الاشياء ولا وصل الى أن يعقل ان الالفاظ غير مرادة لذاتها وانما هي قوالب للمعاني تؤدي بها فاذا قد حصلت التأدية للمعنى المراد فاشتراط زيادة على ذلك لم تدل عليه رواية ولا دراية ﴿ وَإِذَا تَعَارَضَ الْبَيِّنَتَانِ وَلَمْ يُوجَدْ وَجْهُ تَرْجِيحٍ قُسِّمَ الْمُدَّعِي ﴾ لحديث أبي موسى عند أبي داود والحاكم والبيهقي « ان رجلين ادعيا بعيراً على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فبعث كل واحد منهما بشاهدين فقسمه النبي صلى الله تعالى عليه وسلم بينهما نصفين » وقد أخرج نحوه ابن حبان من حديث أبي هريرة وصححه واخرجه ابن أبي شيبة من حديث تميم بن طرفة ووصله الطبراني عن جابر بن سمرة وقد ثبت عنه ﷺ قسمة المدعي اذا لم يكن للخصمين بينة فأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه والنسائي من حديث أبي موسى « أن رجلين اختصما الى رسول الله ﷺ في دابة ليس لواحد منهما بينة فجعلها بينهما نصفين » وثبتت قسمة المدعي عنه ﷺ في حديث أبي موسى المذكور أولا بزيادة ذكرها النسائي فقال « ادعيا دابة وجداها عند رجل فأقام كل منهما شاهدين فلما أقام كل واحد منهما شاهدين نزعت من يد الثالث ودفعت اليهما » ﴿ وَإِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْمُدَّعِي بَيِّنَةٌ فَلَيْسَ لَهُ إِلَّا يَمِينُ صَاحِبِهِ وَلَوْ كَانَ فَاجِراً ﴾ لحديث الاشعث بن قيس في الصحيحين وغيرهما قال « كان بيني وبين رجل خصومة في بئر فاختصمنا الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال شاهداك أو يمينه فقلت انه اذن يحلف ولا يبالي فقال من حلف على يمين يقتطع بها مال أمريء مسلم لقي الله وهو عليه غضبان » وأخرج مسلم وغيره من حديث وائل بن حجر « أن النبي ﷺ قال للكندي ألك بينة قال لا قال فلك يمينه فقال يارسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء فقال ليس لك منه إلا ذلك » ﴿ وَلَا تُقْبَلُ الْبَيِّنَةُ بَعْدَ الْيَمِينِ ﴾ لما يفيده قوله ﷺ « شاهداك أو يمينه » فاليمين اذا كانت تطلب من المدعى فهى مستند للحكم صحيح ولا يقبل المستند المخالف لها بعد فعلها لأنه لا يحصل بكل واحد منهما إلا مجرد ظن ولا ينقض الظن بالظن وقد ذهب الى هذا

بعض أهل العلم والخلاف معروف ﴿ وَمَنْ أَقَرَّ بِشيْءٍ عَاقِلاً بَالِغاً غيرَ هَازِلٍ وَلاَ بِمُحَالٍ عَقلاً أَوْ عادَةً لَزِمَهُ مَا أَقَرَّ به كَائِناً مَا كانَ ﴾ لما تقدم وأما تقييده بكون المقر عاقلا بالغا فلأن المجنون والصبى ليسا بمكلفين فلا حكم لاقرارهما وأما تقييده بكونه غير هازل فلكون اقرار الهازل ليس هو الاقرار الذى يجوز أخذه به وهكذا اذا أقر بما يحيله العقل أو العادة لأن كذبه معلوم ولا يجوز الحكم بالكذب ﴿ وَيَكفى مرَّةً وَاحِدَةً مِنْ غيرِ فَرْقٍ بَينَ مُوجِباتِ الحُدُودِ وَغيرِهَا كما سَيأْتِى ﴾ لكون المقر بالشيء على نفسه قد لزمه اقراره واعتبار التكرار فى الحدود سيأتى انه لم يثبت عليه دليل يوجب المصير اليه *

كتاب الحدود

﴿ بَابُ حَدِّ الزَّانِى ﴾

والزنا من أكبر الكبائر فى جميع الأديان قال تعالى (ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا) وعلى هذا اتفق المسلمون وان كان لهم فى حد الزنا اختلاف ﴿ إنْ كانَ بِكراً حُرًّا جُلِدَ مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ لقوله تعالى (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفـة من المؤمنين) وفى قوله (لا تأخذكم بهما رأفـة) نهى عن تعطيل الحدود وقيل نهى عن تخفيف الضرب بحيث لا يحصل وجع معتد به وقوله (ليشهد عذابهما) قيل يجب حضور ثلاثة فما فوقهم وقيل أربعة بعد شهود الزنا وقال أبو حنيفة الامام والشهود ان ثبت الزنا بالشهود والاحاديث فى هـذا الباب كثيرة ﴿ وَبَعدَ الجَلْدِ يُغَرَّبُ عَاماً ﴾ لحديث أبى هريرة وزيد بن خالد فى الصحيحين وغيرهما ان رجلا من الاعراب أتى رسول الله صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم فقال يارسول الله أنشدك الله إلا قضيت لى بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أفقه منه نعم فاقض بيننا بكتاب الله وائذن لى فقال رسول الله صلى الله تعـالى عليه وآله وسـلم قل

قال ان ابني كان عسيفا على هذا فزنى بامرأته واني أخبرت أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة فسألت أهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام وأن على امرأة هذا الرجم فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم والذي نفسي بيده لأقضين بينكما بكتاب الله الوليدة والغنم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد ياأنيس لرجل من أسلم الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها قال فغدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فرجمت » قال مالك العسيف الاجير وفي البخاري وغيره من حديث أبي هريرة « ان النبي ﷺ قضى فيمن زنى ولم يحصن بنفي عام واقامة الحد عليه » وأخرج مسلم وغيره من حديث عبادة بن الصامت قال « قال رسول الله ﷺ خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » وقد ذهب الى تغريب الزاني الذي لم يحصن الجمهور حتى ادعى محمد بن نصر في كتاب الاجماع الاتفاق على نفي الزاني البكر إلا عن الكوفيين وقد حكي ابن المنذر انه عمل بالتغريب الخلفاء الراشدون ولم ينكره أحد فكان اجماعا ولم يأت من لم يقل بالتغريب بحجة نيرة وغاية ما تمسكوا به عدم ذكره في بعض الأحاديث وذلك لا يستلزم العدم واختلف من أثبت التغريب هل تغرب المرأة أم لا فقال مالك والأوزاعي لا تغريب على المرأة لأنها عورة وظاهر الأدلة عدم الفرق قلت والتغريب من جملة الايذاء الذي أمر به القرآن قال (فآذوهما) وعليه الشافعي وقال أبو حنيفة لا يغرب ﴿ وَإِنْ كَانَ ثَيِّباً جُلِدَ كَمَا يُجْلَدُ الْبِكْرُ ﴾ بما تقدم من الأدلة وبغيرها كرجمه ﷺ لماعز ورجمه ﷺ لليهودي واليهودية ورجمه للغامدية (١) والكل في الصحيح ﴿ ثُمَّ يُرْجَمُ حَتَّى يَمُوتَ ﴾ والرجم كان متلواً ثم نسخت تلاوته وأيضا يتناوله الايذاء وعلى هذا أكثر أهل العلم وتكلموا في ترتيب هذه الدلائل مع حديث عبادة « الثيب بالثيب جلد مائة والرجم » وجمع علي كرم الله وجهه بين الرجم والجلد فقالوا الجلد منسوخ فيمن وجب عليه الرجم لأن النبي ﷺ رجم ماعزاً والغامدية واليهوديين

(١) قصة ماعز واليهوديين والغامدية لم يذكر فيها الجلد وانما اقتصر الرواة فيها على حكاية الرجم فكيف يستدل بها الشارح على وجوب الجلد لا أدري .

ولم يجلد واحداً منهم وقال لأنيس الاسلمي « فان اعترفت فارجمها » ولم يأمر بالجلد وهذا آخر الامرين لان أبا هريرة قدرواه وهو متأخر الاسلام فيكون ناسخا لما سبق من الحدين الجلد والرجم ثم رجم الشيخان أبو بكر وعمر فى خلافتهما ولم يجمعا بين الرجم والجلد قال فى المسوى فى حديث عبادة مايدل على أنه من آخر أحكام النبى ﷺ لأن لفظه « خذوا عني » الخ فيه اشارة الى قوله تعالى (أو يجعل الله لهن سبيلا) فهو متأخر عن هذه الآية وهذه الآية فى سورة النساء وهى من آخر مانزل ولا تدل رواية أبى هريرة اياه على النسخ بل الظاهر عندى أنه يجوز للامام أن يجمع بين الجلد والرجم ويستحب له أن يقتصر على الرجم لاقتصار النبى ﷺ على الرجم والحكمة فى ذلك أن الرجم عقوبة تأتي على النفس فأصل الرجم المطلوب حاصل به والجلد زيادة عقوبة رخص فى تركها فهذا هو وجه الاقتصار على الرجم عندى والعلم عند الله تعالى « وَيَكْفِي إِقْرَارُهُ مَرَّةً وَمَا وَرَدَ مِنَ التَّكْرَارِ فِي وَقَائِعِ الأَعْيَانِ فَلِقَصْدِ الاسْتِثْبَاتِ » لأن أخذ المقر باقراره هو الثابت فى الشريعة فمن أوجب تكرار الاقرار فى فرد من أفراد الشريعة كان الدليل عليه ولا دليل ههنا بيد من أوجب تربيع الاقرار إلا مجرد ما وقع من ما عز من تكرار الاقرار ولم يثبت عن النبي ﷺ انه امره أو أمر غيره بأن يكرر الاقرار ولا ثبت عنه ﷺ أن اقرار الزنا لا يصح إلا اذا كان أربع مرات وانما لم يقم على ما عز الحد بعد الاقرار الاول لقصد التثبت فى أمره ولهذا قال له صلى الله عليه وآله وسلم « أبك جنون » ووقع منه ﷺ السؤال لقوم ما عز عن عقله وقد اكتفى ﷺ بالاقرار مرة واحدة كما ثبت فى الصحيحين وغيرهما من قوله ﷺ « واغد يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » وثبت عنه ﷺ أنه رجم الغامدية ولم تقر إلا مرة واحدة كما فى صحيح مسلم وغيره وكما أخرجه أبو داود والنسائى من حديث خالد بن اللجلاج عن أبيه « أن النبى صلى الله عليه وسلم رجم رجلا أقر مرة واحدة » ومن ذلك حديث الرجل الذي ادعت المرأة أنه وقع عليها فأمر برجمه ثم قام آخر فاعترف أنه الفاعل فرجمه وفى رواية أنه عفا عنه والحديث في سنن النسائى والترمذي ومن ذلك رجم اليهودى واليهودية فانه لم ينقل أنهما كررا الاقرار فلو كان الاقرار أربع مرات شرطا

فى حد الزانى لما وقع منه ﷺ المخالفة له فى عدة قضايا فتحمل الأحاديث التى فيها التراخى عن اقامة الحد بعد صدور الاقرار مرة على من كان أمره ملتبسا فى ثوب العقل وعدمه والصحو والسكر ونحو ذلك وأحاديث اقامة الحد بعد الاقرار مرة على من كان معروفا بصحة العقل ونحوه وأما اعتبار كون الشهود أربعة فذلك لمزيد الاحتياط فى الحدود لكونها تسقط بالشبهة ولا وجه للاحتياط بعد الاقرار فان اقرار الرجل على نفسه لا يبقى بعده ريبة بخلاف شهادة الشهود عليه وهذا أمر واضح وقد ذهب الى ما ذكرنا جماعة من أهل العلم من الصحابة فمن بعدهم وحكاه صاحب البحر عن أبي بكر وعمر والحسن البصرى ومالك وحماد وأبى ثور والبتى والشافعى وذهب الجمهور الى التربيع فى الاقرار . أقول هذه المسألة من المعارك والحق أن الاقرار الذى يستباح به الجلد والرجم لا يشترط فيه أن يكون زيادة على مرة وقد ثبت عنه ﷺ انه رجم وأمر بالرجم وجلد بمجرد الاقرار مرة واحدة كما ثبت ذلك فى عدة أحاديث وأما سكوته ﷺ فى مثل قضية ماعز حتى أقر أربعا فليس فيها أن ذلك شرط بل غاية ما فيها أن الامام اذا تثبت فى بعض الاحوال حتى يقع الاقرار مرات كان له ذلك وقد بسط الماتن المسألة فى شرح المنتقى فليرجع اليه فالمقام حقيق بالتحقيق ﴿ وَأَمَّا الشَّهَادَةُ فَلاَ بُدَّ مِنْ أَرْبَعةٍ ﴾ ولا أعلم في ذلك خلافا وقد دل على ذلك الكتاب والسنة قال فى المسوى يثبت الزنا بالاقرار وبأربعة شهداء قال الله تعالى (واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان يشهدوا فأمسكوهن في البيوت حتي يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا) قلت على هذا أهل العلم ﴿ وَلاَ بُدَّ أَنْ يَتَضَمَّنَ الاِقْرَارُ وَالشَّهَادَةُ التَّصْرِيحَ بِإِيلاَجِ الفَرْجِ فى الفَرْجِ ﴾ لقوله ﷺ لماعز « لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت فقال لا يارسول الله قال أفنكتها لا يكنى قال نعم فعند ذلك أمر برجمه » أخرجه البخاري وغيره من حديث ابن عباس وأخرج أبو داود والنسائى والدار قطنى من حديث أبى هريرة قال « جاء الأسلمى رسول الله ﷺ يشهد على نفسه أنه أصاب امرأة حراما أربع مرات كل ذلك يعرض عنه فاقبل عليه فى الخامسة فقال أنكتها قال نعم قال كما يغيب المرود فى المكحلة والرشاء فى البئر قال نعم » الحديث وفى اسناده ابن

الضهاض (١) قال البخاري حديثه في أهل الحجاز ليس يعرف إلا هذا الواحد (٢) وقد وقع من عمر بمحضر من الصحابة في استفصال شهود المغيرة بنحو هذا والقصة معروفة ﴿ ويَسقطُ ﴾ الحد ﴿ بالشُّبهاتِ المُحتَملةِ ﴾ لحديث أبي هريرة قال « قال رسول الله ﷺ ادرؤا الحدود على المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام أن يخطىء في العفو خير من أن يخطىء في العقوبة » أخرجه الترمذي وقد رواه الترمذي أيضا من حديث الزهري عن عروة عن عائشة وقد أعل الحديث بالوقف وأخرج ابن ماجه من حديث أبي هريرة مرفوعا بلفظ « ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا » وقد روى من حديث علي مرفوعا « ادرؤا الحدود بالشبهات » وروى نحوه عن عمر وابن مسعود باسناد صحيح وفي الباب من الروايات ما يعضد بعضه بعضا ويقويه ومما يؤيد ذلك قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « لو كنت راجما أحداً بغير بينة لرجمتها » يعني امرأة العجلاني كما في الصحيحين من حديث ابن عباس ﴿ وبالرُّجوعِ عن الإقرارِ ﴾ لحديث أبي هريرة عند أحمد والترمذي « أن ماعزا لما وجد مس الحجارة فر يشتد حتى مر برجل معه لحي (٣) جمل فضربه به وضربه الناس حتى مات فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فقال هلا تركتموه » قال الترمذي انه حديث حسن وقد روى من غير وجه عن أبي هريرة انتهى ورجال اسناده ثقات وأخرج أبو داود والنسائي من حديث جابر نحوه وزاد « أنه لما وجد مس الحجارة صرخ ياقوم ردوني الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فان قومي قتلوني وغروني من نفسي وأخبروني أن رسول الله ﷺ غير قاتلي فلم ننزع عنه حتى قتلناه فلما رجعنا الى رسول الله ﷺ وأخبرناه قال فهلا تركتموه وجئتموني به » وقد أخرج البخاري ومسلم طرفا من هذا الحديث وفي الباب روايات وقد ذهب الى ذلك أحمد والشافعية والحنفية وهو مروى عن مالك في قول له وقد ذهب ابن أبي ليلى والبتي وأبو ثور ورواية عن مالك وقول للشافعي أنه لا يقبل منه الرجوع عن

---

(١) اسمه عبد الرحمن بن الصامت . ووقع هنا وفي شرح ابي داود ج ٤ ص ٢٠٦ بالصاد المهملة وهو خطأ صوابه بالضاد المعجمة كما في التهذيب والتقريب والخلاصة .

(٢) صوابه : الا بهذا الواحد . كما في شرح ابي داود والتهذيب .

(٣) اللحي عظم الحنك

الاقرار ﴿وَ بكَوْنِ المَرْأةِ عَذْرَاءَ أوْ رَتْقَاءَ(١) وَ بكَوْنِ الرَّجُلِ مَجْبُوباً أوْ عِنِّيناً﴾ لكون المانع موجودا فتبطل به الشهادة أو الاقرار لأنه قد علم كذب ذلك قطعا وقد روى انه ﷺ بعث عليا لقتل رجل كان يدخل على مارية القبطيـة فذهب فوجده يغتسل في ماء فأخذ بيده فأخرجه من الماء ليقتله فرآه مجبوبا فتركه ورجع الى النبي ﷺ وأخبره بذلك والقصة مشهورة وهذا معناه قلت وقد أخرج مسلم وغيره ما حكاه الماتن وذكره جمع من أهل السير ﴿ وَيَحْرُمُ الشَّفَاعَةُ فِي الحُدُودِ ﴾ لما أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم وصححه من حديث ابن عمر عن النبي ﷺ قال « من حالت شفاعتـه دون حد من حدود الله فهو مضـاد الله فى أمره » وفى الصحيحين من حديث عائشة فى قصـة المرأة المخزومية التى سرقت لمـا شفع فيها أسامة بن زيد فقال النبي ﷺ له « اتشفع في حد من حدود الله » وفى لفظ « لا أراك تشفع فى حد من حدود الله » وأخرج أحمد وأهل السنن وصححه الحاكم وابن الجارود (٢) « أن النبي ﷺ قال له لما اراد ان يقطع الذى سرق رداءه فشفع فيـه هلاَّ كان قبل أن تأتيني به » وفى الباب أحاديث ﴿ وَيُحْفَرُ لِلمَرْجُومِ إلَى الصَّدْرِ ﴾ لكونه ﷺ أمر بأن يحفر للغامدية الى صدرها وهو في صحيح مسلم وغيره « أنه حفر لماعز حفرة ثم أمر به فرجم » كما فى حديث عبد الله بن بريدة فى قصة ماعز وأخرجها أحمد وزاد « فحفرله حفرة فجعل فيها الى صدره » وأخرج أحمد وابو داود والنسائي من حديث خالد بن اللجلاج عن أبيه أنه اعترف رجل بالزنا فقال له رسول الله ﷺ أحصنت قال نعم فامر برجمه فذهبنا فحفرنا له حتي أمكننا ورميناه بالحجارة حتي هدأ » وقد ثبت فى مسلم وغيره من حديث أبى سعيد قال « لما أمرنا رسول الله ﷺ أن نرجم ماعز بن مالك خرجنا به الى البقيع فوالله ما حفرنا له ولا أوثقناه » ويؤيد هـذا ما وقع فى حديث غيره أنه هرب كما تقدم ولكن ترك الحفر له لاينافى ثبوت مشروعية الحفر قال ابن القيم بعد تخريج حديث ماعز المتقدم بالفاظ وكل هذه الالفاظ صحيحة وفى بعضها أنه أمر

---

(١) الرتق ضد الفتق والرتقاء المرأة التي التصق ختانها فلا يصل الرجل اليها لشدة انضمام فرجها

(٢) يعنى من حديث صفوان بن امية وسيأتى فى اول باب السرقة

فحفرت له حفيرة ذكرها مسلم وهي غلط من رواية بشير بن المهاجر وان كان مسلم روى له فى الصحيح فالثقة قد يغلط على أن أحمد وأبا حاتم قد تكلما فيه وانما حصل الوهم من حفرة الغامدية فسرى الى ماعز والله تعالى أعلم انتهى . أقول وجمع بين الحديثين بأنه قد كان حفر له حفرة صغيرة ثم خرج منها ورجموه وهو قائم كما تدل عليه رواية أبي سعيد وأما الحفر للمرأة فثابت وقد اختلف فى مشروعيته والحق أنه مشروع ﴿وَلَا تُرْجَمُ الْحُبْلَى حَتَّى تَضَعَ وَتُرْضِعَ وَلَدَهَا إِنْ لَمْ يُوجَدْ مَنْ يُرْضِعُهُ﴾ لحديث سليمان بن بريدة عن أبيه عند مسلم وغيره « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم جاءته امرأة من غامد من الأزد فقالت طهرنى يا رسول الله فقال ويحك ارجعى فاستغفرى الله وتوبى اليه فقالت أراك تريد أن تردنى كما رددت ماعز بن مالك قال وما ذاك قالت انى حبلى من الزنا قال انت قالت نعم فقال لها حتى تضعي ما فى بطنك قال فكفلها رجل من الانصار حتى وضعت قال فأتى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال قد وضعت الغامدية فقال اذن لانرجمها وندع ولدها صغير السن ليس له من يرضعه فقام رجل من الانصار فقال الىّ رضاعه يانبى الله قال فرجمها » وأخرج مسلم وغيره من حديث عمران بن حصين « أن امرأة من جهينة أتت النبي ﷺ وهى حبلى من الزنا فقالت يارسول الله أصبت حدا فأقمه علىّ فدعا نبى الله ﷺ وليها فقال أحسن اليها فاذا وضعت فائتنى ففعل فامر بها رسول الله ﷺ فشدت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت » الحديث وقد رويت هذه القصة من حديث أبي هريرة وأبي سعيد وجابر بن عبد الله وجابر بن سمرة وابن عباس وأحاديثهم عند مسلم وقد اختلفت الروايات ففى بعضها ماتقدم فى حديث بريدة وفى بعضها « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أخر رجمها الى الفطام فجاءت بعد ذاك فرجمت » وقد جمع بينهما بجموعات ﴿وَيَجُوزُ الْجَلْدُ حَالَ الْمَرَضِ بِعِثْكَالٍ (١) وَنَحْوِهِ﴾ لحديث أبي أمامة بن سهل عن سعيد بن سعد بن عبادة قال « كان بين أبياتنا رويجل ضعيف مخدج فلم يرع الحى الا وهو على أمة من امائهم يخبث بها فذكر ذلك سعد بن عبادة لرسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وكان ذلك الرجل مسلماً فقال اضربوه حده قالوا يارسول الله

---

(١) العثكال العذق من اعذاق النخل

انه أضعف مما تحسب لوضربناه مائة قتلناه فقال خذوا له عثكالا فيه مائة شمراخ(١) ثم اضربوه به ضربة واحدة قال ففعلوا » رواه أحمد وابن ماجه والشافعي والبيهقي ورواه الدارقطني عن فليح عن أبي سالم عن سهل بن سعد ورواه الطبراني من حديث أبي أمامة بن سهل عن أبي سعيد الخدري ورواه أبو داود من حديث رجل من الانصار وأخرجه النسائي من حديث أبي امامة بن سهل بن حنيف عن أبيه واسناد الحديث حسن وقد أخرج مسلم وغيره من حديث علي قال « ان امة لرسول الله ﷺ زنت فأمرني ان أجلدها فأتيتها فاذا هي حديثة عهد بنفاس فخشيت ان أجلدها ان أقتلها فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقال أحسنت اتركها حتى تماثل » وقد جمع بين هذا الحديث والحديث الاول بأن المريض اذا كان مرضه مرجوا أمهل كما في الحديث الآخروان كان مأيوسا جلد كما في الحديث الأول وقد حكي في البحر الاجماع على أنه تمهل البكر حتى تزول شدة الحر والبرد والمرض المرجو فان كان مأيوسا فقال أصحاب الشافعي انه يضرب بعثكول ان احتمله

﴿ وَمَنْ لَاطَ بِذَكَرٍ قُتِلَ وَلَوْ كَانَ بِكْراً وَكَذَلِكَ الْمَفْعُولُ بِهِ إِذَا كَانَ مُخْتَاراً ﴾

لحديث ابن عباس عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي والحاكم والبيهقي قال « قال رسول الله ﷺ من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » قال ابن حجر رجاله موثقون إلا ان فيه اختلافا . وأخرج ابن ماجه والحاكم من حديث أبي هريرة « ان النبي ﷺ قال اقتلوا الفاعل والمفعول به أحصنا أولم يحصنا » . واسناده ضعيف . قال ابن الطلاع في أحكامه لم يثبت عن رسول الله ﷺ أنه رجم في اللواط ولا أنه حكم فيه وثبت عنه انه قال « اقتلوا الفاعل والمفعول به » رواه عنه ابن عباس وأبو هريرة انتهى . وأخرج البيهقي عن علي « انه رجم لوطيا » قال الشافعي وبهذا نأخذ نرجم اللوطي محصنا كان أوغير محصن . وأخرج البيهقي أيضاً عن أبي بكر « انه جمع الناس في حق رجل ينكح كما تنكح النساء فسأل أصحاب رسول الله ﷺ عن ذلك فكان من أشدهم يومئذ قولا علي بن أبي طالب

(١) الشمراخ الغصن من أغصان العثكال

قال هذا ذنب لم تعص به أمة من الامم إلا أمة واحدة صنع الله بها ماقد علمتم نرى أن نحرقه بالنار فاجتمع أصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم على أن يحرقه بالنار فكتب أبو بكر الى خالد بن الوليد أن يحرقه بالنار » وأخرج أبو داود عن سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس في البكر يوجد على اللوطية يرجم. وأخرج البيهقي عن ابن عباس أيضاً « انه سئل عن حد اللوطي فقال ينظر أعلى بناء في القرية فيرمى به منكسا ثم يتبع الحجارة » وقد اختلف أهل العلم في عقوبة اللواط بعد اتفاقهم على تحريمه وانه من الكبائر فذهب من تقدم من الصحابة الى ان حده القتل ولو كان بكرا سواء كان فاعلاً أو مفعولا به واليه ذهب الشافعي. وحكى صاحب شفاء الأوام اجماع الصحابة على القتل. وحكي البغوى عن الشعبي والزهري ومالك وأحمد واسحق أنه يرجم محصنا كان أوغير محصن. وروى عن النخعي أنه قال لوكان يستقيم ان يرجم الزاني مرتين لرجم اللوطي .وقال المنذرى حرق اللوطية بالنار أبو بكر وعلي وعبد الله بن الزبير وهشام بن عبد الملك .وذهب من عدا من تقدم الى أن حد اللوطي حد الزاني.وقال الشافعي في الأظهر ان حد الفاعل حد الزنا ان كان محصنا رجم وإلا جلد وغرب وحد المفعول به الجلد والتغريب وفي قول كالفاعل وفي قول يقتل الفاعل والمفعول به. وقال أبو حنيفة يعزر باللواط ولا يجلد ولا يرجم.أقول قد صح عن النبي ﷺ الأمر بقتل الفاعل والمفعول به.وصح عن الصحابة امتثال هذا الامر وقتلهم لمن ارتكب هذه الفاحشة العظيمة من غير فرق بين بكر وثيب ووقع ذلك في عصرهم مرات ولم يظهر في ذلك خلاف من أحد منهم مع ان السكوت في مثل اراقة دم امرىء مسلم لا يسوغ لأحد من المسلمين وكان في ذلك الزمن الحق مقبول من كل من جاء به كائنا من كان فان كان اللواط مما يصح اندراجه تحت عموم أدلة الزاني فهو مخصص بماورد فيه من القتل لكل فاعل سواء كان محصنا أوغير محصن وان كان غير داخل تحت أدلة الزنا ففي أدلته الخاصة له ما يشفي ويكفي ﴿ وَيُعَزَّرُ مَنْ نَكَحَ بَهِيمَةً ﴾ لكون (١) الحديث المروى عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » أخرجه أحمد

(١) لعل خبر «كون» سقط من الاصل والمراد واضح وهو أن الحديث ضعيف

وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه فقد روي الترمذى وأبو داود من حديث أبي رزين عن ابن عباس أنه قال « من أتى بهيمة فلاحد عليه » وقال انه أصح من الحديث الاول قال والعمل على هذا عند أهل العلم وقد روى أبو يعلى الموصلى من حديث أبي هريرة نحو حديث ابن عباس فى القتل ولكن فى اسناده عبدالغفار (١) قال ابن عدى انه رجع عنه وذكر أنهم كانوا لقنوه وقد وقع الاجماع على تحريم اتيان البهيمة كما حكى ذلك صاحب البحر . ووقع الخلاف بين أهل العلم فقيل يحد كحد الزانى وقيل يعزر فقط اذليس بزنا وقيل يقتل.ووجه ماذكرنا من التعزير أنه فعل محرماً مجمعا عليه فاستحق العقوبة بالتعزير وهذا أقل مايفعل به . والحاصل ان من وقع على بهيمة فقد ورد مايدل على أنه يقتل ولكن لم يثبت ثبوتا تقوم به الحجة ولا وقع من الصحابة مثل ما وقع فى اللواط وفي النفس شيء من دخوله تحت أدلة الزنا العامة فالظاهر التعزير فقط من غير فرق بين بكر وثيب ﴿ وَيُجلَدُ المَملُوكُ نِصفَ جَلدِ الحُرِّ ﴾ لقوله تعالى (فعليهن نصف ماعلى المحصنات من العذاب) ولا قائل بالفرق بين الأمة والعبد كما حكى ذلك صاحب البحر.وقد أخرج عبد الله بن أحمد فى المسند من حديث على قال « أرسلني رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الى أمة سوداء زنت لأجلدها الحد فوجدتها فى دمها فأخبرت بذلك رسول الله ﷺ فقال اذا تعالت من نفاسها فاجلدها خمسين » وهو فى صحيح مسلم كما تقدم بدون ذكر الخمسين.وأخرج مالك فى الموطأ عن عبدالله بن عياش المخزومي(٢) قال« أمرنى عمر ابن الخطاب في فتية من قريش فجلدنا ولائد من ولائد الامارة خمسين خمسين في الزنا » وذهب ابن عباس الى أنه لاحد على مملوك حتى يتزوج تمسكا بقوله تعالى (فاذا احصن)الآية وأجيب بأن المراد بالاحصان هنا الاسلام قلت الاحصان فى كلام العرب المنع ويقع فى القرآن والسنة على الاسلام والحرية والعفاف والتزوج لأن الاسلام يمنعه عما لا يباح له وكذلك الحرية والعفاف والتزوج وقوله تعالى (والمحصنات من النساء) أراد المزوجات وقوله تعالى (ان ينكح المحصنات المؤمنات

(١) هو عبد الغفار بن عبد الله بن الزبير ولم اجد له ترجمة. انظر تلخيص الحبير ص٣٥٢
(٢) عياش بالياء والشين المعجمة.

فما ملكت أيمانكم) أراد به الحرائر وقوله تعالى (والذين يرمون المحصنات) أراد العفائف وقوله تعالى (محصنين غير مسافحين) أراد المتزوجين وقوله تعالى (فاذا أحصن) أي تزوجن وعلى هذا أهل العلم ﴿وَيَحُدُّهُ سَيِّدُهُ أَوِ الإِمَامُ﴾ لعموم الأدلة الواردة في مطلق الحد ولحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما ان النبي ﷺ قال « اذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يثرب (١) عليها ثم ان زنت فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم ان زنت الثالثة فليبعها ولو بحبل من شعر » وقد ذهب الى أن السيد يجلد مملوكه جماعة من السلف قال الشافعي للسيد اقامة الحد على مملوكه دون السلطان وقال أبو حنيفة يرفعه المولى الى السلطان ولا يقيمه بنفسه *

﴿ بَابُ السَّرِقَةِ ﴾

﴿مَنْ سَرَقَ مُكَلَّفاً مُخْتَاراً﴾ وقد تقدم وجه اشتراط التكليف والاختيار ﴿مِنْ حِرْزٍ﴾ أى مال محرز واستدل على ذلك بما اخرجه أبو داود (٢) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « سمعت رسول الله ﷺ وقد سأله رجل عن الحريسة التي تؤخذ من مراتعها قال فيها ثمنها مرتين وضرب نكال وما أخذ من عطنه ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن قال يا رسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكمامها قال من أخذ بفمه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شيء ومن احتمل فعليه ثمنه مرتين وضرب نكال وما أخذ من أجرانه ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن » وقد أخرجه أيضاً أحمد والنسائي والحاكم وصححه وحسنه الترمذي والحريسة(٣) التي ترعى وعليها حرس وكذا حديث «لا قطع في ثمر ولا كثر(٤)»

---

(١) أي لا يوبخها ولا يقرعها بالزنا بعد الضرب

(٢) هذه الرواية ليست رواية أبي داود بل نسبها صاحب المنتقى لمسند أحمد وسنن النسائي وهي في سنن النسائي بلفظ قريب من هذا اللفظ ج ٢ ص ٢٦١

(٣) الحريسة هي ما يحرس بالجبل • وفى الأصل الحرسية وهو خطأ انظر النسائي ج ٢ ص ٢٦١ والشوكاني ج ٧ ص ٣٠٠

(٤) الكثر بفتح الكاف والثاء جمار النخل

عند أحمد وأهل السنن والحاكم وصححه ابن حبان والبيهقي من حديث رافع بن خديج وقد ذهب الى اعتبار الحرز الأكثر وذهب أحمد واسحق والظاهرية وطائفة من أهل الحديث الى عدم اعتباره واستدلوا على عدم الاعتبار وان كان قيامهم مقام المنع يكفيهم بما أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والنسائي ومالك في الموطأ والشافعي والحاكم وصححه (١) من حديث صفوان بن أمية قال « كنت نائما في المسجد على خميصة لي فسرقت فأخذنا السارق فرفعناه الى رسول الله ﷺ فأمر بقطعه فقلت يارسول الله أفي خميصة ثمن ثلاثين درهما أنا اهبها له قال فهلا كان قبل ان تأتيني به » واخرج أحمد وابو داود والنسائي من حديث ابن عمر « أن رسول الله ﷺ قطع يد سارق سرق برنسا من صفة النساء ثمنه ثلاثة دراهم » وقد أخرج مسلم معناه وقد روى نحو حديث صفوان من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وضعف اسناده ابن حجر ويجاب عن الاستدلال بهذه الأحاديث على عدم اعتبار الحرز بأن المساجد حرز لما دخل اليها ولو كان على صاحبه فيكون الحرز أعم مما وقع تبيينه في كتب الفقه ولكنه يشكل على من اعتبر الحرز حديث قطع جاحد الوديعة وسيأتي ويمكن ان يكون ذلك خاصا بما ورد فيه فلا يعارض ماورد في اعتبار الحرز في غيره قال في المسوى ذهب أبو حنيفة الى أنه لاقطع في سرقة شيء من الفواكه الرطبة ولا الخشب ولا الحشيش عملا بعموم حديث رافع وتأوله الشافعي على معني اشتراط الحرز وقال نخيل المدينة لاحوائط لأكثرها فلا تكون محرزة وانما خرج الحديث مخرج العادة يوضح ذلك حديث الجرين وقطع عثمان في أترجة قال في الحجة البالغة قال رسول الله ﷺ لا قطع في ثمر معلق ولا في حريسة جبل فاذا آواه المراح أو الجرين (٢) فالقطع فيما بلغ ثمن المجن » أقول أفهم النبي ﷺ ان الحرز شرط القطع وسبب ذلك أن غير الحرز يقال فيه الالتقاط فيجب الاحتراز عنه قلت والحرز ما يعده الناس حرزاً لمثل ذلك المال فالمتبن حرز للتبن والاصطبل للدواب والمراح للغنم والجرين للثمار وأما اذا كان المال في صحراء أو في مسجد فانما حرزه أن يكون له ناظر بحسب ما جرت العادة من النظر وعليه أهل العلم في الجملة « رُبْعَ دينارٍ فصاعداً » لحديث عائشة

(١) في المستدرك ج ٤ ص ٣٨٠ ولم ار فيه تصحيحه له (٢) هو موضع تجفيف التمر

في الصحيحين وغيرهما قالت «كان رسول الله ﷺ يقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعدا » وفي رواية لمسلم وغيره « ان النبي ﷺ قال لا تقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا » وفى لفظ لاحمد « اقطعوا فى ربع دينار ولا تقطعوا فى ما هو أدنى من ذلك وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم والدينار اثنى عشر درهما » وفى رواية للنسائى قالت « قال رسول الله ﷺ لاتقطع يدالسارق فيما دون ثمن المجن قيل لعائشة ماثمن المجن قالت ربع دينار » وفى الصحيحين وغيرهما من حديث ابن عمر قال « قطع رسول الله ﷺ فى مجن ثمنه ثلاث دراهم » وقد عرفت أن الثلاث الدراهم هى صرف ربع دينار كما تقدم فى رواية أحمد قال الشافعى وربع الدينار موافق لرواية ثلاثة دراهم وذلك أن الصرف على عهد رسول الله ﷺ اثنى عشر درهما بدينار وهو موافق لما فى تقدير الديات من الذهب بالف دينار ومن الفضة باثنى عشر ألف درهم وقد ذهب الى كون نصاب القطع ربع دينار أو ثلاثة دراهم الجمهور من السلف والخلف ومنهم الخلفاء الاربعة وفى المسألة اثنا عشر مذهبا قد أوضحها الماتن فى شرح المنتقى وأما ماروي من حديث أبى هريرة فى الصحيحين وغيرهما قال « قال رسول الله ﷺ لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده » فقد قال الاعمش كانوا يرون أنه بيض الحديد والحبل كانوا يرون أن منها ما يساوى ثلاثة دراهم كذا فى البخارى وغيره . قال فى الحجة البالغة الحاصل أن هذه التقديرات الثلاث كانت منطبقة على شيء واحد فيزمانه ﷺ ثم اختلف بعده ولم يصلح المجن للاعتبار لعدم انضباطه فاختلف المسلمون فى الحديثين الاخيرين فقيل ربع دينار وقيل ثلاثة دراهم وقيل بلوغ المال الى أحد القدرين وهو الأظهر عندى وهذا شرعه النبى ﷺ فرقا بين التافه وغيره لأنه لا يصلح للتقدير جنس دون جنس لاختلاف الاسعار في البلدان واختلاف الاجناس نفاسة وخساسة بحسب اختلاف البلاد فمباح قوم وتافهم مال عزيز عند آخرين فوجب أن يعتبر التقدير فى الثمن وقيل لا يعتبر فيها وان الحطب وان كان قيمته عشرة دراهم لا يقطع فيه قال في المسوى ذهب الشافعى الى حديث عائشة أن نصاب السرقة ربع دينار وذهب مالك الى حديث ابن عمر والجواب من قبل الشافعي عن حديث ابن عمر أن الشيء

التافه قد جرت العادة بتقويمه بالدراهم وكانت الثلاثة دراهم تبلغ قيمتها ربع دينار يوضح ذلك حديث عثمان فانه يدل على أن العبرة بالذهب ومن أجل ذلك ردت قيمة الدراهم اليه بعد ماقومت الاترجة بالدراهم ويوضح ذلك أيضا وقوع اثنى عشر ألف درهم موضع ألف دينار فى الدية وقال أبو حنيفة لا تقطع فى أقل من عشرة دراهم . أقول أصح ماروي أن ثمن المجن ثلاثة دراهم وهى ربع دينار وقد ورد التقدير بربع دينار فى الروايات الصحيحة والنهى عن القطع فيما دونه فنصاب السرقة اما ثلاثة دراهم أو ربع دينار هذا هو الحق وما روى من زيادة ثمن المجن فقد بين سقوط الاستدلال به فى شرح المنتقى ﴿ قُطِعَتْ كَفُّهُ اليُمْنى ﴾ لقوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) قلت اتفق أهل العلم على أن السارق اذا سرق أول مرة تقطع يده اليمنى ثم اذا سرق ثانيا تقطع رجله اليسرى واختلفوا فيما اذا سرق ثالثا بعد قطع يده ورجله فذهب أكثرهم الى أنه تقطع يده اليسرى ثم اذا سرق أيضا تقطع رجله اليمنى ثم اذا سرق أيضا يعزر ويحبس وعليه الشافعى وقال أبو حنيفة لا تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى ولكن يعزر ويحبس ﴿ وَيَكْفِي الإِقْرارُ مَرَّةً وَاحِدَةً ﴾ لما قدمنا في الباب الاول وقد قطع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يد سارق المجن وسارق رداء صفوان ولم ينقل أنه أمره بتكرار الاقرار وأما ما وقع منه ﷺ من قوله للسارق الذى اعترف بالسرق « ما أخالك سرقت قال بلى مرتين أو ثلاث » فهذا هو من باب الاستثبات كما تقدم وقد ذهب الى أنه يكفى الاقرار مرة واحدة مالك والشافعية والحنفية وذهب ابن أبى ليلى وأحمد واسحق الى اعتبار المرتين والحق هو الاول ﴿ أَوْ شَهادَةِ عَدْلَيْنِ ﴾ لكون السرقة مندرجة تحت ما ورد من أدلة الكتاب والسنة فى اعتبار الشاهدين ﴿ وَيُنْدَبُ تَلْقِينُ المُسْقِطِ ﴾ لحديث أبى أمية المخزومى عند أحمد وأبى داود والنسائى باسناد رجاله ثقات « أن النبى ﷺ أتى بلص اعترف اعترافا ولم يوجد معه متاع فقال له رسول الله ﷺ ما أخالك سرقت قال بلى مرتين أو ثلاثا » وقد روى عن عطاء أنه قال « كان من مضى يؤتى اليهم بالسارق فيقول أسرقت قل لا وسمى أبا بكر وعمر » أخرجه عبد الرزاق وفى الباب عن جماعة من الصحابة ﴿ وَيُحسَمُ مَوْضِعُ القَطْعِ ﴾ لئلا يسرى

فيهلك فان الحسم سبب عدم السراية لما أخرجه الدار قطني والحاكم والبيهقي وصححه ابن القطان من حديث أبي هريرة « أن رسول الله ﷺ أتى بسارق قد سرق شملة فقالوا يارسول الله ان هذا قد سرق فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ما اخاله سرق فقال السارق بلى يارسول الله فقال اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم ائتونى به فقطع فأتى به فقال تب الى الله فقال قد تبت الى الله قال تاب الله عليك » ﴿ وَتُعَلَّقُ اليَدُ فِي عُنُقِ السَّارِقِ ﴾ لما أخرجه أهل السنن وحسنه الترمذي من حديث فضالة ابن عبيد قال « أتى رسول الله ﷺ بسارق فقطعت يده ثم أمر بها فعلقت فى عنقه » وفى اسناده الحجاج بن أرطاة قال النسائي هو ضعيف لا يحتج بحديثه قال فى الحجة البالغة انما فعل هذا التشهير وليعلم الناس أنه سارق وفرقا بين ما يقطع اليد ظلما وبين ما يقطع حدا ﴿ وَيَسْقُطُ بِعَفْوِ الْمَسْرُوقِ عَلَيهِ قَبلَ البُلُوغِ إِلَى السُّلْطَانِ لاَ بَعدَهُ فَقَدْ وَجَبَ ﴾ لحديث صفوان المتقدم وأخرج النسائي وابو داود والحاكم وصححه من حديث عبد الله ابن عمر « ان رسول الله ﷺ قال تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغني من حد فقد وجب » قلت وعليه أهل العلم ويحرم الشفاعة للسارق اذا بلغ أمره السلطان ان لا يقطع يده ﴿ وَلاَ قَطْعَ فِى ثَمَرٍ وَلاَ كَثَرٍ مَالَمْ يُؤْوِهِ الجَرِينُ إِذَا أَكَلَ وَلَمْ يَتَّخِذْ خُبْنَةً (١) وإلاَّ كَانَ عَلَيهِ ثَمَنُ مَاحَمَلَهُ مَرَّتَينِ وَضَرْبُ نَكَالٍ ﴾ لحديث عمرو بن شعيب ورافع بن خديج المتقدمين فى أول الباب والكثر جمار النخل أو طلعها والزامه بالثمن مرتين تأديب له بالمال ولم يكتف ﷺ بذلك بل قال « وضرب نكال » ليجمع له بين عقوبة المال والبدن والخبنة مايحمله الانسان فى حضنه وقد تقدم ضبطها وتفسيرها ﴿ وَلَيسَ على الخَائِنِ وَالْمُنْتَهِبِ والْمُخْتَلِسِ قَطْعٌ ﴾ لحديث جابر عند أحمد وأهل السنن والحاكم والبيهقي وصححه الترمذي وابن حبان عن النبي ﷺ قال « ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع » وأخرج ابن ماجه باسناد صحيح من حديث عبد الرحمن بن عوف بنحو حديث جابر وأخرج ابن ماجه أيضاً والطبراني من

(١) الخبنة ـ بضم الخاء واسكان الباء ـ معطف الازار وطرف الثوب اى لا يأخذ منه فى ثوبه قاله ابن الاثير

حديث أنس نحوه قلت وعلى هذا أهل العلم ﴿وَقَدْ ثَبَتَ القَطْعُ فِي جَحْدِ العَارِيَةِ﴾ لما أخرجه مسلم وغيره من حديث عائشة قالت « كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحده فأمر النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بقطع يدها » وأخرج أحمد والنسائي وأبو داود وأبو عوانة في صحيحه من حديث ابن عمر مثل حديث عائشة وقد ذهب الى قطع جاحد العارية من لم يشترط الحرز وهم من تقدم وذهب الجمهور الى أنه لا يقطع يد جاحد العارية قالوا لأن الجاحد للعارية ليس بسارق لغة وانما ورد الكتاب والسنة بقطع السارق ويرد بان الجاحد اذا لم يكن سارقا لغة فهو سارق شرعا والشرع مقدم على اللغة وقد ثبت الحديث من طريق عائشة وابن عمر كما تقدم وكذا من حديث جابر وابن مسعود وغير هؤلاء وقد وقع في رواية من حديث ابن مسعود عند ابن ماجه والحاكم وصححه « انها سرقت قطيفة من بيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم » ووقع في مراسيل حبيب بن أبي ثابت « أنها سرقت حليا » فيمكن أن تكون هذه المخزومية قد جمعت بين السرقة وجحد العارية *

﴿ بَابُ حَدِّ القَذْفِ ﴾

رمي المحصنات بالزنا كبيرة قال الله تعالى (ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة) واتفق على ذلك المسلمون ﴿مَنْ رَمَى غَيْرَهُ بِالزِّنَا وَجَبَ عَلَيْهِ حَدُّ القَذْفِ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ لقوله تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة) وقد أجمع أهل العلم على ذلك واختلفوا هل ينصف للعبد أم لا فذهب الأكثر الى الأول وروى مالك عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال « ادركت عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان والخلفاء هلم جرا فما رأيت أحدا جلد عبدا في فرية أكثر من أربعين » وذهب ابن مسعود والليث والزهري والأوزاعي وعمر بن عبد العزيز وابن حزم الى أنه لا ينصف لعموم الآية. أقول الآية الكريمة عامة يدخل تحتها الحر والعبد والمفاضلة بقذف العبد للحر أشد منها بقذف الحر للحر وليس في حد القذف ما يدل على تنصيفه للعبد لا من الكتاب

ولا من السنة ومعظم ماوقع التعويل عليه هو قوله تعالى فى حد الزنا (فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) ولا يخفى أن ذلك فى حد آخر غير حد القذف فالحاق أحد الحدين بالآخر فيه اشكال لاسيما مع اختلاف العلة وكون أحدهما حقا لله محضا والآخر مشوبا بحق آدمي قال فى المسوى من رمى انسانا بالزنا فان كان المقذوف محصنا يجب على القاذف جلد ثمانين ان كان حرا فان كان عبدا فجلد أربعين فان كان المقذوف غير محصن فعلى قاذفه التعزير وكذا لا حدّ فى النسبة الى غير الزنا انما فيه التعزير وشرائط الاحصان خمسة : الاسلام والعقل والبلوغ والحرية والعفة من الزنا حتى أن من زني فى أول بلوغه ثم تاب وحسنت حالته وامتد عمره فقذفه قاذف لا حد عليه وعلى هذا أهل العلم واذا عفا المقذوف لم يجلد قاذفه واذا قذف أبوا رجل وقد هلكا فله المطالبة بالحد وفى الأنوار حد القاذف وتعزيره حق الآدمى يورث عنه ويسقط بعفوه وعفو وارثه ان مات أو قذف ميتا وهو حق جميع الورثة وفي الهداية لا يصح عفو المقذوف عندنا وفيها لو قال يا ابن الزانية وأمه ميتة محصنة فطالب الابن بحد القذف حد القاذف لأنه قذف محصنة ولا يطالب بحد القذف للميت إلا من يقع القدح فى نسبه بقذفه وهو الوالد والولد ومذهب الشافعية والحنفية أن الوالد لا يجلد بقذف ولده واذا قذف جماعة جلد حدا واحدا وعليه أبو حنيفة وقال الشافعى اذا اختلف المقذوف فلا تداخل والتعريض الظاهر ملحق بالصريح وعليه مالك وقال أبو حنيفة والشافعى لا يلحق به ولا يحد إلا بالصريح. أقول التحقيق ان المراد من رمى المحصنات المذكور في كتاب الله عز وجل هو أن يأتى القاذف بلفظ يدل لغة أو شرعا أو عرفا على الرمى بالزنا ويظهر من قرائن الاحوال أن المتكلم لم يرد إلا ذلك ولم يأت بتأويل مقبول يصح حمل الكلام عليه فهذا يوجب حد القذف بلاشك ولا شبهة وكذلك لو جاء بلفظ لا يحتمل الزنا أو يحتمله احتمالا مرجوحا وأقر أنه أراد الرمى بالزنا فانه يجب عليه الحد وأما اذا عرّض بلفظ محتمل ولم تدل قرينة حال ولا مقال على أنه قصد الرمى بالزنا فلا شيء عليه لانه لايسوغ ايلامه بمجرد الاحتمال ﴿وَيَثْبُتُ ذَلِكَ بِإِقْرَارِهِ مَرَّةً﴾ لكون اقرار المرء لازما له ومن ادعى أنه يشترط التكرار مرتين فعليه الدليل ولم يأت فى ذلك دليل من كتاب ولا سنة ﴿أَوْ بِشَهَادَةِ عَدْلَيْنِ﴾ كسائر

ما تعتبر فيه الشهادة كما أطلقه الكتاب العزيز ﴿وَإِذَا لَمْ يَتُبْ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ﴾ لقوله تعالى (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا) ثم ذكر بعد ذلك التوبة ﴿فَإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْقَذْفِ بِأَرْبَعَةِ شُهُودٍ﴾ يشهدون على المقذوف بأنه زنى ﴿سَقَطَ عَنْهُ الْحَدُّ﴾ لأن القاذف لم يكن حينئذ قاذفا بل قد تقرر صدور الزنا بشهادة الأربعة فيقام الحد على الزاني ﴿وَهَكَذَا إِذَا أَقَرَّ الْمَقْذُوفُ بِالزِّنَا﴾ فلا حد على من رماه به بل يحد المقر بالزنا وقد ثبت عنه ﷺ أنه جلد أهل الافك كما في مسند أحمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي وحسنه وأشار الى ذلك البخاري في صحيحه فثبت حد القذف بالسنة كما ثبت بالقرآن ووقع في أيام الصحابة جلد من شهد على المغيرة بالزنا حيث لم تكمل الشهادة وذلك معروف ثابت ❊

﴿بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

شرب الخمر كبيرة وعليه أهل العلم ﴿مَنْ شَرِبَ مُسْكِراً مُكَلَّفاً مُخْتَاراً﴾ وقد تقدم دليله ﴿جُلِدَ عَلَى مَا يَرَاهُ الإِمَامُ إِمَّا أَرْبَعِينَ جَلْدَةً أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ وَلَوْ بِالنِّعَالِ﴾ لما ثبت في الصحيحين من حديث أنس «أن النبي ﷺ جلد في الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر أربعين» وفي مسلم من حديثه «أن النبي ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر فجلد بجريدتين نحو أربعين قال وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن أخف الحدود ثمانين فأمر به عمر» وفي البخاري وغيره من حديث عقبة بن الحرث قال «جيء بالنعيمان أو ابن النعيمان شاربا فأمر رسول الله ﷺ من كان في البيت أن يضربوه فكنت فيمن ضربه بالنعال والجريد» وفيه أيضا من حديث السائب بن يزيد قال «كنا نؤتى بالشارب في عهد رسول الله ﷺ وفي امرة أبي بكر وصدراً من امرة عمر فنقوم اليه نضربه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا حتى كان صدرا من امرة عمر فجلد فيها أربعين حتى اذا عتوا فيها وفسقوا جلد ثمانين(1)»

(1) عتوا من العتو وهو التجبر والمراد هنا انهما كهم في الطغيان والمبالغة في الفساد في شرب الخمر قاله ابن حجر (ج ١٢ ص ٥٩) واللفظ الحديث الذي هنا ليس لفظ البخاري بل هو لفظ احمد في المسند ج ٣ ص ٤٤٩

وفيه أيضا من حديث أبي هريرة نحوه وفي الباب أحاديث يستفاد من مجموعها أن حد السكر لم يثبت تقديره عن الشارع وأنه كان يقام بين يديه على صور مختلفة بحسب ما يقتضيه الحال فالحق أن جلد الشرب غير مقدر بل الذى يجب فعله هو إما الضرب باليد أو العصا أو النعل أو الثوب على مقدار يراه الامام من قليل أو كثير فيكون على هذا من جملة أنواع التعزير . وفى الصحيحين عن على أنه قال « ما كنت لأقيم حدا على أحد فيموت وأجد فى نفسى شيئا إلا صاحب الخمر فانه لو مات وديته وذلك أن رسول الله ﷺ لم يسنه » قلت وعليه أهل العلم إلا أن الشافعي يقول أصل حد الخمر أربعون وما زاده عمر على الاربعين كان تعزيرا لما روى « أن النبي ﷺ أتى بشارب فضربوه بالأيدي والنعال وأطراف الثياب فلما كان أبو بكر سأل من حضر ذلك المضروب فقوموه أربعين فضرب أربعين حياته ثم عمر حتى تتايع الناس فاستشار عمر فضرب ثمانين ثم قال على حين أقام الحد على وليد بن عقبة لما بلغ أربعين حسبك جلد النبي ﷺ أربعين وجلد أبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة وهذا أحب الى » قال فى الحجة البالغة ثم قال أي النبي ﷺ « بكتوه فأقبلوا عليه يقولون ما اتقيت الله ما خشيت الله ما استحييت من رسول الله » وروي أنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أخذ ترابا من الأرض فرمى به وجهه انتهى. وروى مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن حد العبد في الخمر فقال بلغنى أن عليه نصف الحد فى الحر وأن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيدهم نصف حد الحر فى الخمر ولا يجوز للامام أن يعفو عن حد قال سعيد بن المسيب ما من شيء إلا يحب الله أن يعفو عنه مالم يكن حدا قلت وعليه أهل العلم ﴿ وَيَكفِي إِقْرَارُهُ مَرَّةً أَوْ شَهَادَةُ عَدْلَيْنِ ﴾ لمثل ما تقدم ولعدم وجود دليل يدل على اعتبار التكرار ﴿ وَلَوْ عَلَى القَيْءِ ﴾ لكون خروجها من جوفه يفيد القطع بأنه شربها والاصل عدم المسقط ولهذا حد الصحابة الوليد بن عقبة لما شهد عليه رجلان أحدهما أنه شربها والآخر أنه تقيأها فقال عثمان انه لم يتقيأها حتى شربها كما فى مسلم وغيره ﴿ وَقَتْلُهُ فِي الرَّابِعَةِ مَنْسُوخٌ ﴾ لما رواه الترمذى والنسائي عن جابر عن النبي ﷺ « ان شرب الخمر فاجلدوه فان عاد في الرابعة فاقتلوه ثم أتى النبي ﷺ بعد ذلك برجل قد شرب فى الرابعة فضربه

ولم يقتله » ومثله أخرج أبو داود والترمذي من حديث قبيصة بن ذؤيب وفيه « ثم أتى به يعني في الرابعة فجلده ورفع القتل » وفي رواية لأحمد من حديث أبي هريرة « فأتى رسول الله ﷺ بسكران في الرابعة فخلى سبيله » أقول قد وردت الاحاديث بالقتل في الثالثة في بعض الروايات وفي الرابعة في بعض وفي الخامسة في بعض وورد ما يدل على النسخ من فعله صلى الله عليه وسلم وأنه رفع القتل عن الشارب وأجمع على ذلك جميع أهل العلم وخالف فيه بعض أهل الظاهر *

﴿ فَصلٌ * وَالتَّعْزِيرُ فِي الْمَعَاصِي الَّتِي لاَ تُوجِبُ حَدّاً ثَابِتٌ بِحَبسٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ نَحْوِهِمَا وَلاَ يُجَاوِزُ عَشَرَةَ أَسْوَاطٍ ﴾ لحديث أبي بردة بن نيار في الصحيحين وغيرهما « انه سمع النبي ﷺ يقول لا يجلد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله » وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وحسنه وقال الحاكم صحيح الأسناد من حديث بهز بن حكيم « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم حبس رجلا في تهمة يوما وليلة » وقد ثبت ان عمر أمر أبا عبيدة بن الجراح ان يربط خالد بن الوليد بعمامته لما عزله عن امارة الجيش كما في كتب السير وسبب ذلك أنه استنكر منه اعطاء شيء من أموال الله وتقدم في باب السرقة ان النبي ﷺ قال « وضرب نكال » أقول هذا الفصل يراد به كل عقوبة ليست بحد من الحدود المتقدمة والآتية فنها الضرب ولكن يكون عشرة أسواط فادون لحديث أبي بردة المتقدم ولا تجوز الزيادة على ذلك ولكن ليس في هذا الحديث ما يدل على وجوب التعزير بل غاية ما فيه الجواز فقط وقد اطلع رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم على جماعة ارتكبوا ذنوبا لا توجب حدا فلم يضربهم ولا حبسهم ولا نفى ذلك عليهم كالجامع في نهار رمضان والذي لقي امرأة فأصاب منها ما يصيب الرجل من زوجته غير أنه لم يجامعها وغير ذلك كثير ومن أنواع التعزير الحبس ويجوز الحبس مع التهمة وهكذا يجوز حبس من كان يخشى على المسلمين من معرته واضراره بهم لو كان مطلقا فان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان بقدر الامكان ولا يمكن القيام بهما في حق من عرف بذلك إلا بالحيلولة بينه وبين الناس بالحبس ومنها النفي كما فعله ﷺ بجماعة من المخنثين. ومنها ترك المكالمة كما فعله ﷺ بالثلاثة

الذين تخلفوا عنه حتى ضاقت عليهم الأرض بما رحبت. ومنها الشتم الذي لا فحش فيه كقول الله تعالى حاكيا عن موسى عليه السلام (فاذا الذى استنصره بالامس يستصرخه قال له موسى انك لغوى مبين) ومن ذلك قول يوسف عليه السلام لاخوته (أنتم شر مكانا) لما نسبوه الى السرقة وقال ﷺ لأبى ذر «انك امرؤ فيك جاهلية» كما فى البخارى، لما سمعه ﷺ يسب امرأة. وفى مسلم «ان رجلا اكل بشماله عند رسول الله ﷺ فقال كل بيمينك فقال لا أستطيع فقال لا استطعت مامنعه إلا الكبر قال فما رفعها الى فيه» وفي مسلم «من سمع رجلا ينشد ضالة فى المسجد فليقل لا ردها الله عليك فان المساجد لم تبن لهذا» وفى مسلم أيضاً «ان النبى ﷺ قال له لا وجدت» وفى الترمذي «اذا رأيتم من يبيع أو يبتاع فى المسجد فقولوا لا أربح الله تجارتك» وقال ﷺ للخطيب «بئس خطيب القوم انت» أخرجه مسلم وغيره ووقع منه ﷺ من هـذا الجنس شيء كثير وكذلك وقع من الصحابة ومن بعدهم من السلف الصالح من ذلك مايرشد الى جوازه اذا ظن فاعله تأثيره فى المرتكب للذنب *

﴿ بَابُ حَدِّ المحارِبِ ﴾

﴿هُوَ أَحَدُ الأَنْوَاعِ المذْكورَةِ فِي القُرْآنِ القَتْلُ أوِ الصَّلْبُ أَوْ قَطْعُ اليَدِ والرِّجْلِ مِنْ خِلَافٍ أَوْ نَفْيٌ مِنَ الأَرْضِ﴾ لقوله تعالى (انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا ان يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض ذلك لهم خزى فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم) قلت أكثر أهل العلم على ان هـذه الآية نزلت فى أهل الاسلام لا الكفار بدليل قوله تعالى (الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم) والاسلام يحقن الدم سواء أسلم قبل القدرة عليه أو بعدها وانما أضاف الحرب الى الله ورسوله ايذانا بأن حرب المسلمين كانه حرب الله تعالى ورسوله. أقول ظاهر القرآن الكريم ان من صدق عليه انه محارب لله ورسوله ساع فى الارض فساداً فان عقوبته إما القتل أو الصلب أو القطع من خلاف أو النفى من الارض من غير فرق بين كونه قتل أو لم يقتل. والظاهر أنه لا يجمع له بين هذه الأنواع ولا بين اثنين منها ولا يجوز تركه عن أحدها هذا معنى

النظم القرآني فان قلت كيف عقوبة الصلب هل يفعل به مايصدق عليه مسمى الصلب ولو كان قليلا قلت يفعل به مايصدق عليه انه صلب عند أهل اللغة فان كان الصلب عندهم هو الذى يفضى الى الموت فذاك وان كان أعم منه فالامتثال يحصل بفرد من أفراده وقال الشافعي المكابرون فى الأمصار قطاع. وقال أبوحنيفة لا. وظاهر مذهب الشافعي فى صفة الصلب أنه يقتل ويغسل ويصلى عليه ثم يصلب ثلاثا ثم ينزل ويدفن وقيل يصلب حيا ثم يطعن حتى يموت مصلوبا وقال أبو حنيفة لا يغسل ولا يصلى على قاطع الطريق ومعنى النفى عند الحنفية الحبس حتى يري عليه أثر الصلاح وعند الشافعي للامام ان يحبس أو يغرب أويطلبه للتعزير والطلب نفى أيضاً لأنه حامل على هربه ﴿ يَفْعَلُ الإِمَامُ مِنْهَا مَارَأى فِيهِ صَلاَحاً لِكلِّ مَنْ قَطَعَ طَرِيقاً وَلَوْ فى المِصْرِ إِذَا كانَ قَدْ سَعى فِى الأَرْضِ فَساداً ﴾ هذا ظاهر مادل عليه الكتاب العزيز من غير نظر الى ماحدث من المذاهب فان الله سبحانه قال (انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الارض فساداً) فضم الى محاربة الله ورسوله أى معصيتهما السعى فى الارض فساداً فكان ذلك دليلا على ان من عصى الله ورسوله بالسعى فى الارض فساداً كان حده ماذكره الله في الآية ولما كانت الآية الكريمة نازلة فى قطاع الطريق وهم العرنيون كان دخول من قطع طريقا تحت عموم الآية دخولا أوليا ثم حصر الجزاء فى قوله (ان يقتلوا أويصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الارض) فخير بين هذه الأنواع فكان للامام ان يختار مارأى فيه صلاحا منها فان لم يكن امام فمن يقوم مقامه فى ذلك من أهل الولايات فهذا مايقتضيه نظم القرآن الكريم ولم يأت من الأدلة النبوية ما يصرف مايدل عليه القرآن الكريم عن معناه الذى تقتضيه لغة العرب وأما ماروي عن ابن عباس كما أخرجه الشافعي في مسنده أنه قال فى قطاع الطريق « اذا قتلوا وأخذوا الاموال وصلبوا واذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا واذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف واذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض » فليس هذا الا اجتهاد مماتقوم به الحجة على أحد ولو فرضنا أنه فى حكم التفسير للآية وان كان مخالفاً لها غاية المخالفة ففى اسناده ابن أبي يحيى وهو

ضعيف جداً لا تقوم بمثله الحجة وأماما روي عن ابن عباس أيضاً « ان الآية نزلت فى المشركين » كما أخرجه أبو داود والنسائي عنه فذلك مدفوع بأنها نزلت فى العرنيين وقد كانوا أسلموا كما في الأمهات . ولوسلمنا ماروى عن ابن عباس، لم تقم به حجة من قال باختصاص مافى الآية بالمشركين لما تقرر من ان الاعتبار بعموم اللفظ لا بخصوص السبب على ان فى اسناد ذلك على بن الحسين بن واقد وهو ضعيف وقد ذهب الى مثل ماذهبنا اليه جماعة من السلف كالحسن البصري وابن المسيب ومجاهد وأسعد الناس بالحق من كان معه كتاب الله وقد ثبت عن رسول الله ﷺ فى العرنيين أنه فعل بهم احد الأنواع المذكورة فى الآية وهو القطع كما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أنس والمراد بالصلب المذكور في الآية هو الصلب على الجذوع أو نحوها حتى يموت اذا رأى الامام ذلك أو يصلبه صلباً لا يموت فيه فان اسم الصلب يصدق على الصلب المفضى الى الموت والصلب الذى لايفضى الى الموت ولو فرضنا أنه يختص بالصلب المفضى الى الموت لم يكن فى ذلك تكرار بعد ذكر القتل لأن الصلب هو قتل خاص وأماالنفي من الأرض فهو طرده من الارض التى أفسد فيها وقد قيل انه الحبس وهو خلاف المعنى العربي ﴿ فإنْ تابَ قبلَ القُدْرَةِ عليهِ سقَطَ عنهُ ذلِكَ ﴾ لنص القرآن بذلك وهوقوله تعالى (الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم) قلت معناه عند الشافعي اذا تاب قاطع الطريق قبل القدرة عليه يسقط عنه من العقوبة ما يختص بقطع الطريق فان كان قتل يسقط تحتم القتل ويبقى عليه القصاص فالولى فيه بالخيار ان شاء استوفاه وان شاء عفا عنه وان كان قد أخذ المال سقط عنه قطع اليد والرجل وقيل في سقوط قطع اليد حكمه حكم السارق في البلد اذا تاب وان كان قدقتل وأخذ المال سقط عنه تحتم القتل والصلب واذا تاب بعد القدرة لا يسقط عنه شيء من العقوبات ولا يسقط سائر الحدود بالتوبة قبل القدرة عليه وهذا أظهر قولى الشافعي والقول الثانى ان كل عقوبة تجب حقا لله تعالى مثل عقوبات قاطع الطريق وقطع السرقة وحد الزنا والشرب تسقط بالتوبة لأن التائب من الذنب كمن لاذنب له وأقول الآية ليس فيها الا الاشارة الي عفو الله ورحمته لمن تاب قبل القدرة

وليس فيها القطع بحصول المغفرة والرحمة لمن تاب ولوسلم القطع فذلك في الذنوب التي أمرها الى الله فيسقط بالتوبة الخطاب الأخروى والحد الذى شرعه الله وأما الحقوق التي للآدميين من دم أومال أوعرض فليس في الآية مايدل على سقوطها ومن زعم ان ثم دليلا يدل على السقوط فما الدليل على هذا الزعم *

﴿ بَابُ مَنْ يَسْتَحِقُّ القَتْلَ حَدًّا ﴾

﴿ هُوَ الحَرْبِي ﴾ ولا خلاف فى ذلك لأوامر الله عز وجل بقتل المشركين فى مواضع من كتابه العزيز ولما ثبت عنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثبوتا متواترا من قتالهم وأنه كان يدعوهم الى ثلاث ويأمر بذلك من يبعثه للقتال ﴿ وَالمُرْتَدُّ ﴾ لقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم «من بدل دينه فاقتلوه» وهو للبخارى وغيره من حديث ابن عباس وحديث «لايحل دم امريء مسلم إلا باحدي ثلاث كفر بعد ايمان» الحديث وهو فى الصحيحين وغيرهما من حديث ابن مسعود. ولحديث أبي موسى فى الصحيحين أيضا «أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال له اذهب الى اليمن ثم أتبعه معاذ بن جبل فلما قدم عليه ألقى له وسادة وقال انزل واذا رجل عنده موثق قال ماهذا قال كان يهوديا فأسلم ثم تهود قال لا أجلس حتى يقتل قضاء الله ورسوله» قال فى المسوى من ارتد عن الاسلام ان كان فى منعة من قومه جمع الامام المسلمين وقاتلهم قال تعالى (من يرتد منكم عن دينه فسوف يأتى الله بقوم يحبهم ويحبونه أذلة على المؤمنين أعزة على الكافرين يجاهدون فى سبيل الله ولا يخافون لومة لائم) وفى هذه الآية اخبار عما علم الله تعالى وقوعه وقد ارتد أكثر العرب في زمن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه فبعث اليهم المسلمين وقاتلهم حتى رجعوا وعلى هذا أهل العلم ومن ارتد عن الاسلام وليس له منعة قتل وعليه أهل العلم اذا كان المرتد رجلا واختلفوا فى المرتدة قال الشافعى تقتل وقال أبو حنيفة لا تقتل ولكن تحبس حتى تسلم. أقول الادلة الدالة على قتل المرتد عامة ولم يرد ما يقتضى تخصيصها وأما حديث النهى عن قتل النساء فذلك انما هو في حال الحرب فان

النساء المشركات لايقتلن وليس ذلك محل النزاع ثم قد ثبت عنه ﷺ أنه قتل عدة نساء كاللاتى أمر بقتلهن يوم الفتح لما كان يقع منهن السب له وكذلك قتل امرأتين من بنى قريظة وغير ذلك ثم ليس النهى عن قتل النساء مستلزماً لتركهن على الكفر إذا امتنعن من الاسلام والجزية فانه لايجوز التقرير علي الكفر فاذا قالت امرأة لا أسلم أبداً ولا أعطي الجزية وصممت على ذلك كان تركها حينئذ كافرة غير جائز لاحد من المسلمين ومن ههنا يلوح لك أن النهى عن قتل النساء انما هو لأجل كونهن مستضعفات يحصل منهن الانقياد للاسلام بدون ذلك وليس عندهن غناء فى القتال ولهذا كان سبب النهى عن قتلهن أن النبي ﷺ رأى امرأة مقتولة فقال « ما كانت هذه لتقاتل » ثم نهى عن قتلهن فانظر كيف جعل النهى عن قتلهن معللا بعدم المقاتلة وأما قول بعض أهل العلم ان المتأول كالمرتد فههنا تسكب العبرات ويناح على الاسلام وأهله بما جناه التعصب في الدين على غالب المسلمين من الترامى بالكفر لا بسنة ولا قرآن ولا لبيان من الله ولا ابرهان بل لما غلت مراجل العصبية فى الدين وتمكن الشيطان الرجيم من تفريق كلمة المسلمين لقنهم الزمان بعضهم لبعض بما هو شبيه الهباء فى الهواء والسراب فى البقعية(١) فيالله وللمسلمين من هذه الفاقرة(٢) التى هي أعظم فواقر الدين والرزية التي مارزىء بمثلها سبيل المؤمنين وأنت ان بقى فيك نصيب من عقل وبقية من مراقبة الله عز وجل وحصة من الغيرة الاسلامية علمت وعلم كل من له علم بهذا الدين أن النبى ﷺ لما سئل عن الاسلام قال فى بيان حقيقته وايضاح مفهومه انه اقامة الصلاة وايتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان وشهادة أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله والأحاديث بهذا المعني متواترة فمن جاء بهذه الأركان الخمسة وقام بها حق القيام فهو المسلم على رغم أنف من أبى ذلك كائنا من كان فمن جاءك بما يخالف هذا من ساقط القول وزائف العلم بالجهل فاضرب به في وجهه وقل له قد تقدم هذيانك هذا

(١) كذا الأصل وصوابه القيعة « جمع قاع كالجيرة جمع جار والقاع ما انبسط من الأرض واتسع وفيه يكون السراب »

(٢) الفاقرة الداهية التى تكسر الظهر

برهان محمد بن عبد الله صلوات الله وسلامه عليه

دعوا كل قول عند قول محمد * فما آمن فى دينه كمخاطر

وكما أنه تقدم الحكم من رسول الله ﷺ لمن قام بهذه الأركان الخمسة بالاسلام فقد حكم لمن آمن بالله وملائكته وكتبه ورسله والقدر خيره وشره بالايمان وهذا منقول عنه نقلا متواترا فمن كان هكذا فهو المؤمن حقا وقد ورد من الأدلة المشتملة على الترهيب العظيم من تكفير المسلمين والأدلة الدالة على وجوب صيانة عرض المسلم واحترامه مايدل بفحوى الخطاب على تجنب القدح في دينه بأى قادح فكيف باخراجه عن الملة الاسلامية الى الملة الكفرية فان هذه جناية لاتعدلها جناية وجرأة لا تماثلها جرأة وأين هذا المجترىء على تكفير أخيه من قول رسول الله ﷺ الثابت عنه فى الصحيح أيضا « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه » ومن قول رسول الله ﷺ الثابت عنه فى الصحيح أيضا « سباب المسلم فسوق وقتاله كفر » ومن قول رسول الله ﷺ «ان دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام »وهو أيضا فى الصحيح وكم يعد العاد من الاحاديث الصحيحة والآيات القرآنية والهداية بيد الله عز وجل (انك لاتهدى من أحببت ولكن الله يهدى من يشاء) هذا ما أفاده الماتن العلامة فى السيل.وقال أيضا اعلم أن الحكم على الرجل المسلم بخروجه من دين الاسلام ودخوله فى الكفر لا ينبغي لمسلم يؤمن بالله واليوم الاخر أن يقدم عليه الا ببرهان أوضح من شمس النهار فانه قد ثبت فى الاحاديث الصحيحة المروية من طريق جماعة من الصحابة ان « من قال لاخيه يا كافر فقد باء بها أحدهما » هكذا فى الصحيح وفي لفظ آخر فى الصحيحين وغيرهما « من دعا رجلا بالكفر أو قال عدو الله وليس كذلك الا حار عليه » أى رجع وفي لفظ في الصحيح « فقد كفر أحدهما » ففى هذه الاحاديث وما ورد موردها أعظم زاجر وأكبر واعظ عن التسرع فى التكفير وقد قال عز وجل (ولكن من شرح بالكفر صدرا) فلا بد من شرح الصدر بالكفر وطمأنينة القلب به وسكون النفس اليه فلا اعتبار بما يقع من طوارق عقائد الشرك لا سيما مع الجهل بمخالفتها لطريقة الاسلام ولا اعتبار بصدور فعل كفرى لم يرد به فاعله الخروج عن الاسلام الى ملة الكفر ولا اعتبار بلفظ يلفظ به المسلم يدل على الكفر

وهو لا يعتقد معناه فان قلت قد ورد في السنة ما يدل على كفر من حلف بغير ملة الاسلام وورد في السنة المطهرة ما يدل على كفر من كفر مسلما كما تقدم وورد في السنة المطهرة اطلاق الكفر على من فعل فعلا يخالف الشرع كما في حديث « لا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض » ونحوه مما ورد مورده وكل ذلك يفيد أن صدور شيء من هذه الامور يوجب الكفر وان لم يرد قائله أو فاعله به الخروج من الاسلام الى ملة الكفر قلت اذا ضاقت عليك سبل التأويل ولم تجد طريقا تسلكها في مثل هذه الاحاديث فعليك أن تقرها كما وردت وتقول من اطلق عليه رسول الله ﷺ اسم الكفر فهو كما قال ولا يجوز اطلاقه على غير من سماه رسول الله ﷺ من المسلمين كافرا الا من شرح بالكفر صدرا فحينئذ تنجو من معرة الخطر وتسلم من الوقوع في المحنة فان الاقدام على مافيه بعض الباس لا يفعله من يشح على دينه ولا يسمح به فيما لا فائدة فيه ولا عائدة فكيف اذا كان على نفسه اذا أخطأ أن يكون في عداد من سماه رسول الله ﷺ كافرا أفهذا يقود اليه العقل فضلا عن الشرع ومع هذا فالجمع بين أدلة الكتاب والسنة واجب وقد أمكن هنا بما ذكرناه فتعين المصير اليه فحتم على كل مسلم أن لا يطلق كلمة الكفر الا على من شرح به صدرا ويقصر ما ورد مما تقدم على مورده

وهذا الحق ليس به خفاء * فدعني عن بنيات (١) الطريق
و يأبى (٢) الفتى الا اتباع الهوي * ومنهج الحق له واضح

وكيف يحكم بالكفر على من حكى قولا كفريا صدر من كافر فان القرآن الكريم قد اشتمل على ما يأبى عنه الحصر من حكاية ماهو كفر بواح من أقوال الكفار وهكذا لا يحكم بكفر من كفر مكرها فقد استثناه القرآن الكريم بقوله (الا من أكره وقلبه مطمئن بالايمان) وكفى به اه ﴿وَالسَّاحِرُ﴾ لكون عمل السحر نوعا من الكفر ففاعله مرتد يستحق ما يستحقه المرتد وقد روى الترمذي والدارقطني والبيهقي والحاكم من حديث جندب قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم حد الساحر

---

(١) بنيات الطريق — بالتصغير — هي الطرق الصغار التي تتشعب من الجادة
(٢) ويأبى الواو للعطف وليست من البيت اه

ضربة بالسيف » قال الترمذي والصحيح عن جندب موقوفا قال والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وغيرهم وهو قول مالك بن أنس وقال الشافعي انما يقتل الساحر اذا كان يعمل في سحره ما يبلغ به الكفر فاذا عمل عملا دون الكفر لم نر عليه قتلا اهـ وفي اسناد هذا الحديث اسمعيل بن مسلم المكي وهو ضعيف وأخرج أحمد وعبد الرزاق والبيهقي « أن عمر ابن الخطاب كتب قبل موته بشهر أن اقتلوا كل ساحر وساحرة » والأرجح ما قاله الشافعي لأن الساحر انما يقتل لكفره فلا بد أن يكون ما عمله من السحر موجباً للكفر قال في المسوي السحر كبيرة قال تعالى (وما كفر سليمان ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر) واختلف في ذلك أهل العلم فقال مالك وأحمد يقتل الساحر وقال الشافعي ما تقدم ولو قتل الساحر رجلا بسحره وأقر إني سحرته وسحري يقتل غالبا يجب عليه القود عند الشافعي ولا يجب عند أبي حنيفة ولو قال سحري قد يقتل وقد لا يقتل فهو شبه عمد ولو قال أخطأت اليه من غيره فهو خطأ تجب فيه الديه المخففة وتكون في ماله لأنه ثبت باعترافه إلا أن تصدقه العاقلة فتكون عليهم أقول لا شك أن من تعلم السحر بعد اسلامه كان بفعل السحر كافرا مرتدا وحده حد المرتد وقد تقدم وقد ورد في الساحر بخصوصه أن حده القتل ولا يعارض ذلك ترك النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لقتل لبيد بن الأعصم الذي سحره فقد يكون ذلك قبل أن يثبت أن حد الساحر القتل وقد يكون ذلك لأجل خشية معرة اليهود وقد كانوا أهل شوكة حتى أبادهم الله وفل شوكتهم وأقلهم وأذلهم وقد عمل الخلفاء الراشدون على قتل السحرة وشاع ذلك وذاع ولم ينكره أحد ﴿ وَالكَاهِنُ ﴾ لكون الكهانة نوعا من الكفر فلا بد أن يعمل من كهانته مايوجب الكفر وقد ورد أن تصديق الكاهن كفر فبالأولى الكاهن اذا كان معتقداً بصحة الكهانة ومن ذلك حديث أبي هريرة عند مسلم وغيره « أن النبي ﷺ قال من أتى كاهناً أو عرّافا فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله تعالى عليه وآله وسلم » وفي الباب أحاديث ﴿ وَالسَّابُّ لِلَّهِ أَوْ لِرَسُولِهِ أَوْ لِلإِسْلَامِ أَوْ لِلْكِتَابِ أَوْ لِلسُّنَّةِ وَالطَّاعِنُ فِي الدِّينِ ﴾ وكل هذه الافعال موجبة للكفر الصريح ففاعلها مرتد حده حده وقد

أخرج أبو داود من حديث على « أن يهودية كانت تشتم النبي ﷺ وتقع فيه فخنقها رجل حتى ماتت فأبطل رسول الله ﷺ دمها » ولكنه من رواية الشعبي عن على وقد قيل انه ماسمع منه وأخرج ابو داود والنسائى من حديث ابن عباس « أن أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي ﷺ فقتلها فأهدر النبى صلى الله تعالى عليه وسلم دمها » ورجال اسناده ثقات وأخرج أبو داود والنسائي عن أبي برزة قال « كنت عند أبي بكر فتغيظ على رجل فاشتد غضبه فقلت أتأذن لى ياخليفة رسول الله أن أضرب عنقه قال فأذهبت كلمتى غضبه فقام فدخل فأرسل الىّ فقال ما الذى قلت آنفا قلت ائذن لي أضرب عنقه قال أكنت فاعلا لو أمرتك قلت نعم قال لا والله ما كان لبشر بعد محمد صلى الله تعالى عليه وآله وسلم » وقد نقل ابن المنذر الاجماع على أن من سب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وجب قتله ونقل أبو بكر الفارسى أحد أئمة الشافعية فى كتاب الاجماع ان من سب النبى ﷺ بما هو قذف صريح كفر باتفاق العلماء فلو تاب لم يسقط عنه القتل لأن حد قذفه القتل وحد القذف لا يسقط بالتوبة وخالفه القفال فقال كفر بالسب فيسقط القتل بالاسلام . قال الخطابى لاأعلم خلافا في وجوب قتله اذا كان مسلما اه . واذا ثبت ما ذكرنا فى سب النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فبالاولى من سب الله تبارك وتعالى أو سب كتابه أو الاسلام أوطعن فى دينه وكفر من فعل هذا لا يحتاج الى برهان. أقول وقريب من هذا من جعل سب الصحابة شعاره ودثاره فانه لا مقتضى لسبهم قط ولا حامل عليه أصلا الا غش الدين في قلب فاعله وكراهة الاسلام وأهله فان هؤلاء هم أهله على الحقيقة اقاموه بسيوفهم وحفظوا هذه الشريعة المطهرة ونقلوها الينا كما هى فرضى الله عنهم وأرضاهم وأقمأ (١) المشتغلين بثلبهم وتمزيق أعراضهم المصونة وقد رأينا فى التواريخ ماصار يفعله أهل مصر والشام والمغرب من قتل من كان كذلك بعد مرافعته الى حكام الشريعة وحكمهم بسفك دمائهم وهذا وان كان عندنا غير جائز لما عرفناك من عصمة دم المسلم حتى يقوم الدليل الدال على جواز سفكه ولكن فيه القيام التام بحقوق أساطين الاسلام ﴿ وَإِنْ تُرِيقَ ﴾ وهو الذى يظهر

(١) القماءة الذلة والصغار . وأقمأه صغره وذلله .

الاسلام ويبطن الكفر ويعتقد بطلان الشرائع فهذا كافر بالله وبدينه مرتد عن الاسلام أقبح ردة اذا ظهر منه ذلك بقول أوفعل وقد اختلف أهل العلم هل تقبل توبته أم لا والحق قبول التوبة قال في المسوى في باب حكم الخوارج والقدرية وأشباههم قال الشافعي ولو أن قوما أظهروا رأى الخوارج وتجنبوا الجماعات وأكفروهم لم يحل بذلك قتالهم بلغنا أن عليا رضى الله تعالى عنه سمع رجلا يقول لاحكم الالله فى ناحية المسجد فقال على كلمة حق أريد بها باطل لكم علينا ثلاث لانمنعكم مساجد الله ان تذكروا فيها اسم الله ولا نمنعكم الفيء مادامت أيديكم مع أيدينا ولا نبدؤكم بقتال وقال أهل الحديث من الحنابلة يجوز قتلهم أقول الظاهر عندى دراية ورواية قول أهل الحديث أما رواية فلقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « فأين لقيتموهم فاقتلوهم » وأما قول على فمعناه ان الانكار على الامام والطعن فيه لايوجب قتلا حتى ينزع يده من الطاعة فيكون باغيا أو قاطع طريق واذا أنكر ضروريا من ضروريات الدين يقتل لذلك لا للانكار على الامام بيان ذلك ان المفتي اذا سئل عن بعض أفعال زيد حكم بالجواز واذا سئل عن بعضها الآخر حكم بالفسق ثم اذا سئل عن بعضها الاخر حكم بالكفر فهنا لم يظهر هذا الرجل عنده إلا الانكار فى مسألة التحكيم فحكم حسبما أظهر ولو أنه أظهر انكار الشفاعة يوم القيامة أو انكار الحوض الكوثر وما يجرى مجري ذلك من الثابت في الدين بالضرورة لحكم بالكفر وأما حديث « أولئك الذين نهانى الله عنهم » فنى المنافقين دون الزنادقة بيان ذلك ان المخالف للدين الحق ان لم يعترف به ولم يذعن له لاظاهرا ولا باطنا فهو الكافر وان اعترف بلسانه وقلبه على الكفر فهو المنافق وان اعترف به ظاهرا وباطنا لكنه يفسر بعض ماثبت من الدين ضرورة بخلاف ما فسره الصحابة والتابعون وأجمعت عليه الأمة فهو الزنديق كما اذا اعترف بأن القرآن حق ومافيه من ذكر الجنة والنار حق لكن المراد بالجنة الابتهاج الذى يحصل بسبب الملكات المحمودة والمراد بالنار هى الندامة التى تحصل بسبب الملكات المذمومة وليس فى الخارج جنة ولانار فهو الزنديق قوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « أولئك الذين نهانى الله عنهم » فى المنافقين دون الزنادقة وأما دراية فلأن الشرع كما نصب القتل جزاء الارتداد ليكون مزجرة

للمرتدين وذباً عن الملة التي ارتضاها فكذلك نصب القتل في هذا الحديث وأمثاله جزاء الزندقة ليكون مزجرة للزنادقة وذبا عن تأويل فاسد في الدين لا يصح القول به ثم التأويل تأويلان تأويل لا يخالف قاطعا من الكتاب والسنة واتفاق الامة وتأويل يصادم ما يثبت بقاطع فذلك الزندقة فكل من أنكر الشفاعة أو أنكر رؤية الله يوم القيامة أو أنكر عذاب القبر وسؤال منكر ونكير أو أنكر الصراط والحساب سواء قال لا أثق بهؤلاء الرواة أو قال اثق بهم لكن الحديث مؤول ثم ذكر تأويلا فاسدا لم يسمع ممن قبله فهو الزنديق وكذلك من قال في الشيخين أبي بكر وعمر مثلا ليسا من أهل الجنة مع تواتر الحديث في بشارتهما أو قال ان النبي ﷺ خاتم النبوة ولكن معنى هذا الكلام أنه لا يجوز أن يسمي بعده أحد بالنبي وأما معنى النبوة وهو كون الانسان مبعوثا من الله تعالى الى الخلق مفترض الطاعة معصوما من الذنوب ومن البقاء على الخطأ فيما يرى فهو موجود في الأئمة بعده فذلك هو الزنديق وقد اتفق جماهير المتأخرين من الحنفية والشافعية على قتل من يجرى هذا المجرى والله تعالى أعلم اه ﴿ بعد استتابتهم ﴾ لحديث جابر عند الدارقطني والبيهقي « أن امرأة يقال لها أم رومان ارتدت فأمر النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن يعرض عليها الاسلام فان تابت وإلا قتلت » وله طريقان ضعفهما ابن حجر وأخرج البيهقي من وجه آخر ضعيف عن عائشة « أن امرأة ارتدت يوم أحد فأمر النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أن تستتاب فان تابت وإلا قتلت » وأخرج أبو الشيخ في كتاب الحدود عن جابر « انه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم استتاب رجلا أربع مرات » وفي اسناده العلاء بن هلال وهو متروك وأخرجه البيهقي من وجه آخر وأخرج الدارقطني والبيهقي « أن أبا بكر استتاب امرأة يقال لها أم قرفة كفرت بعد اسلامها فلم تتب فقتلها » قال ابن حجر وفي السير أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قتل أم قرفة (١) يوم قريظة وهي غير تلك وأخرج مالك في الموطأ والشافعي « أن رجلا قدم على عمر بن الخطاب من قبل أبي موسى فسأله عن الناس فاخبره فقال هل من

(١) أم قرفة في الزرقاني على المواهب بكسر القاف وسكون الراء وتاء تانيث

مغرّبة خبر(١) قال نعم رجل كفر بعد اسلامه قال فما فعلتم به قال قربناه فضربنا عنقه فقال عمر هلا حبستموه ثلاثا وأطعمتموه كل يوم رغيفا واستتبتموه لعله يتوب ويراجع أمر الله انى لم أحضر ولم أرض اذ بلغنى » وقد اختلف أهل العلم في وجوب الاستتابة ثم كيفيتها والظاهر أنه يجب تقديم الدعاء الى الاسلام قبل السيف كما كان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يدعو أهل الشرك ويأمر بدعائهم الى احدى ثلاث خصال ولا يقاتلهم حتى يدعوهم فهذا ثبت فى كل كافر فيقال للمرتد ان رجعت الى الاسلام وإلا قتلناك وللساحر والكاهن والساب لله أو لرسوله أو للاسلام أو للكتاب أو للسنة أو للطاعن فى الدين أو الزنديق قد كفرت بعد اسلامك فان رجعت الي الاسلام وإلا قتلناك فهذه هى الاستتابة وهى واجبة كما وجب دعاء الحربى الى الاسلام وأما كونه يقال للمرتد باى نوع من تلك الانواع مرتين أو ثلاثة أو فى ثلاثة أيام أو أقل أو أكثر فلم يأت ما تقوم به الحجة فى ذلك بل يقال لكل واحد من هؤلاء ارجع الى الاسلام فان أبى قتل مكانه. قال في المسوي اختلفت الروايات عن أبى حنيفة والشافعى فى ذلك. فى المنهاج ويجب استتابة المرتد والمرتدة وفى قول يستحب وهي في الحال وفى قول ثلاثة أيام فان أصرا قتلا وفى الهداية اذا ارتد المسلم عن الاسلام عرض عليه الاسلام فان كانت له شبهة كشفت عنه ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم وإلا قتل. وفى الجامع الصغير يعرض عليه الاسلام فان أبى قتل قيل تأويل الاول أنه ان استمهل يمهل ثلاثة أيام وعن أبى حنيفة وأبى يوسف أنه يستحب أن يؤجله طلب ذلك أو لم يطلب اه. أقول الأدلة الصحيحة المصرحة بقتل المرتد لم يثبت فى شيء منها الاستتابة بل فيها الأمر بالقتل للفور وما ورد عن بعض الصحابة من انكار قتل المرتدين قبل الاستتابة فليس بحجة ولا يصلح لتقييد ما ثبت عن الشارع ودعوى ان ذلك اجماع بواسطة عدم الانكار دعوى باطلة فالحق أن المرتد يقال له ارجع الى الاسلام فان أجاب وجب حقن دمه وإن لم يجب تعين قتله

(١) مغربة بضم الميم وفتح الغين وتشديد الراء المكسورة • أى هل من خبر جديد جاء من بلد بعيد قاله فى اللسان

في ذلك الوقت وقد حصل الدعاء المشروع بمجرد قولنا له ارجع الى الاسلام ﴿ وَالزَّانِي المُحْصَنُ وَالُّلوطِيُّ مُطْلَقاً وَالمحَارِبُ ﴾ وقد تقدم الكلام فيهم وأما الديوث فلم يصح في قتله شيء وأصل دم المسلم العصمة وليس كل معصية مبيحة للقتل بل معاصي مخصوصة ورد الشرع بها ولا سيما بعد ورود الحصر في حديث « لا يحل دم امرىء مسلم إلا باحدى ثلاث » وليس هذا منها فالحاصل أن الديوث من أعظم العصاة مع ما في ذلك من الهجنة المنافية للدين والمروءة وأما انه يقتل فلا ولا كرامة وأما قتل الباطنية فالحق أنهم مع تسترهم بالكفر لايحل قتل أحد منهم إلا بعد أن يفعل أو يقول ماهو كفر بدون تأويل ولا سيما والمشهور عنهم أنهم يظهرون لعوامهم الاسلام والصلاح ويوهمونهم أنهم على الحق فان صح هذا فجميع عوامهم لا يعلمون أنهم على الكفر بل يعتقدون أنهم على الحق فهم الى تعريفهم بالحق أحوج منهم الي القتل فلا يجوز قتل أحد من الباطنية وهم البواهر في أرض الهند إلا بعد أن يظهر منه كفر بواح لان كلمتهم اسلامية ودعوتهم نبوية وان كانوا على شفا جرف هار من أمور الدين *

كتاب القصاص

ووجوبه بنص الكتاب العزيز (كتب عليكم القصاص في القتلى) * (ولكم في القصاص حياة يا أولى الالباب) وبمتواتر السنة كحديث « لايحل دم امرىء مسلم إلا باحدى ثلاث » منها (والنفس بالنفس) وهو في الصحيحين وغيرهما من حديث ابن مسعود وفي مسلم وغيره من حديث عائشة وفي الصحيحين وغيرهما من حديث أبي هريرة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يفتدي وإما أن يقتل » وأخرجه احمد وابو داود وابن ماجه من حديث أبي شريح الخزاعي قال « سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يقول من أصيب بدم أو خبل والخبل الجراح فهو بالخيار بين احدى ثلاث إما أن يقتص أو يأخذ العقل أو يعفو فان أراد رابعة فخذوا على يده » وفي اسناده سفيان بن أبي العوجاء السلمي وفيه مقال وفيه أيضا محمد بن اسحق وقد عنعن. وقد أخرج البخاري

وغيره من حديث ابن عباس قال « كان في بني اسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية فقال الله تعالى لهذه الأمة (كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر) الآية (فمن عفي له من أخيه شيء) قال فالعفو أن يقبل في العمد الدية والاتباع بالمعروف أن يتبع الطالب بمعروف ويؤدي اليه المطلوب باحسان (ذلك تخفيف من ربكم ورحمة) فيما كتب على من كان قبلكم » ولا خلاف بين أهل الاسلام في وجوب القصاص عند وجود المقتضي وانتفاء المانع ﴿ يَجِبُ عَلَى المُكَلَّفِ المُخْتَارِ ﴾ وقد تقدم وجهه ﴿ العامِدِ ﴾ لما أخرجه أبو داود والنسائي والحاكم وصححه من حديث عائشة بلفظ « لا يحل قتل مسلم إلا في احدى ثلاث خصال زان محصن فيرجم ورجل يقتل مسلما متعمدا ورجل يخرج من الاسلام فيحارب الله ورسوله فيقتل أو يصلب أو ينفى من الارض » وأخرج الترمذي وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ « من قتل متعمدا أسلم الي أولياء المقتول فان احبوا قتلوا » الحديث وهو معلوم بالأدلة والاجماع من أهل الاسلام أن القصاص لا يجب إلا مع العمد ولا بد أن يكون عدوانا لأن من قتل عمدا مقتولا لا يستحق القتل شرعا لم يجب القصاص عليه. قلت عند الشافعي القتل على ثلاثة أنواع عمد محض وهو أن يقصد قتل انسان بما يقصد به القتل غالبا سواء كان بمحدد أو مثقل فيجب فيه القصاص عند وجود المكافىء أو الدية مغلظة في مال الجاني حالة والثاني شبه العمد وهو أن يقصد ضربه بما لا يموت مثله من مثل ذلك الضرب غالبا بان ضربه بعصا خفيفة أو حجر صغير ضربة أو ضربتين فمات فلا يجب فيه القصاص ويجب به الدية مغلظة على عاقلته مؤجلة الى ثلاث سنين فان كان المضروب صغيرا أو مريضا يموت منه غالبا أو كان قويا غير أن الضارب والى عليه بالضرب حتى مات يجب القود والثالث الخطأ المحض وهو أن لا يقصد ضربه وانما قصد غيره فأصابه أو حفر بئرا فتردى فيه انسان أو نصب شبكة حيث لا يجوز فتعلق بها رجل ومات فلا قود عليه وتجب الدية مخففة على العاقلة في ثلاث سنين ثم القتل ينقسم باعتبار المقتولين الى أقسام ولكل قسم حكم يخصه اما في القود واما في الدية واما فيهما جميعا قتل الحر وقتل العبد وقتل الذكر وقتل الانثى وقتل المسلم وقتل الكافر وقتل الجنين ولا اعتبار لكون المقتول

شريفا أو وضيعا ، جيلا أو دميما ، صغيرا أو كبيرا ، غنيا أو فقيرا ، وإذا وجب القود على انسان فترك له شيء من الدم بان عفا أحد الورثة صار موجبه الدية للآخرين وسيأتي تفصيلها وأما إنكار القصاص في دار الحرب مطلقا فلا وجه له من كتاب ولا سنة ولا قياس صحيح ولا اجماع فان أحكام الشرع لازمة للمسلمين في أي مكان وجدوا ودار الحرب ليست بناسخة للاحكام الشرعية أو لبعضها فما أوجبه الله تعالى على المسلمين من القصاص ثبت في دار الحرب كما هو ثابت في غيرها مهما وجدنا الي ذلك سبيلا ولا فرق بين القصاص وثبوت الارش إلا بمجرد الخيال المبني على الهباء فان كل واحد منهما حق لآدمي محض يجب الحكم له به على خصمه وهو مفوض الى اختياره وغاية ما ثبت في هذا ما وقع منه صلى الله عليه وآله وسلم من وضع الدماء التي وقعت في أيام الجاهلية وليس في هذا تعرض لدماء المسلمين فهي على ما ورد فيها من احكام الاسلام ولا يرفع شيئا من هذه الاحكام إلا دليل يصلح للنقل والا وجب البقاء على الثابت في الشرع من لزوم القصاص ولزوم الأرش ﴿ إِنِ اخْتَارَ ذَلِكَ الوَرَثَةُ وَإِلاَّ فَلَهُمْ طَلَبُ الدِّيَةِ ﴾ لما تقدم من قوله صلى الله تعالى عليه وسلم « من قتل له قتيل فهو بخير النظرين » ﴿ وَتُقْتَلُ المَرْأَةُ بِالرَّجلِ وَالعَكْسُ وَالعَبْدُ بِالحرِّ وَالكَافِرُ بِالمُسْلِمِ ﴾ لما أخرجه مالك والشافعي من حديث عمرو بن حزم « أن النبي ﷺ كتب في كتابه الى أهل اليمن أن الذكر يقتل بالانثى » ورواه أبو داود والنسائي من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهري مرسلا ورواه النسائي وابن حبان والحاكم والبيهقي موصولا مطولا من حديث الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن ابيه عن جده وفي هذا الحديث كلام طويل وقد صححه ابن حبان والحاكم والبيهقي . وقال ابن عبد البر هذا كتاب مشهور عند أهل السير معروف مافيه عند أهل العلم يستغنى بشهرته عن الاسناد لأنه أشبه التواتر في مجيئه لتلقي الناس له بالقبول وقال يعقوب بن سفيان لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتابا أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا فان أصحاب رسول الله ﷺ والتابعين يرجعون اليه ويدعون رأيهم وقال الحاكم قد شهد عمر بن عبد العزيز وامام عصره الزهري بالصحة لهذا

الكتاب (١) ومما استدل به على ذلك ما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أنس « ان يهوديا رضّ رأس جارية بين حجرين فقيل لها من فعل بك هذا فلان أو فلان حتى سمى اليهودى فأومأت برأسها فجيء به فاعترف فأمر به النبي ﷺ فرض رأسه بين حجرين » وقد استوفى الماتن ذلك البحث فى شرح المنتقى والى ذلك ذهب الجمهور واختلفوا هل تستوفى ورثة الرجل من ورثة المرأة نصف الدية أم لا وقد حكى ابن المنذر الاجماع على قتل الرجل بالمرأة الا رواية عن على وعن الحسن وعطاء ورواه البخارى عن أهل العلم هذا فى قتل الرجل بالمرأة وأما قتل المرأة بالرجل فالأمر واضح وهكذا قتل العبد بالحر والكافر بالمسلم والفرع بالأصل وليس فى ذلك خلاف وأما العكس من هذه الصور الثلاث فقد قيل انه يقتل الحر بالعبد وهو محكى عن الحنفية وسعيد بن المسيب والشعبى والنخعى وقتادة والثورى هذا اذا كان العبد مملوكا لغير القاتل وأما اذا كان مملوكا له فقد حكى فى البحر الاجماع على أنه لا يقتل السيد بعبده الا عن النخعى وهكذا حكى الخلاف عن النخعى وبعض التابعين الترمذى واستدل المثبتون بما أخرجه أحمد وأهل السنن وحسنه الترمذى من حديث الحسن عن سمرة « ان رسول الله ﷺ قال من قتل عبده قتلناه ومن جدع (٢) عبده جدعناه » وفى اسناده ضعف لأنه من رواية الحسن عن سمرة وفى سماعه منه خلاف مشهور. واستدل المانعون بقوله تعالى (الحر بالحر والعبد بالعبد) وفى الاستدلال بالآية اشكال كالاشكال فى استدلال من استدل بقوله تعالى (النفس بالنفس) واستدلوا أيضاً بما أخرجه الدار قطنى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « ان رجلا قتل عبده متعمداً فجلده النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ونفاه سنة ومحا سهمه من المسلمين ولم يقد به وأمره أن يعتق رقبة » وفى اسناده اسمعيل بن عياش ولكنه رواه عن الأوزاعى وهو شامى واسمعيل قوى فى الشاميين وفى اسناده أيضاً محمد بن عبد العزيز الشامى وهو ضعيف. وأخرج البيهقى وابن عدى من حديث عمر

---

(١) لم أجده مطولا فى النسائى كما قال الشارح الا أن يكون فى السنن الكبرى للنسائى ولم نرها وهو فى مستدرك الحاكم مطولا (ج ١ ص ٣٩٥)

(٢) الجدع قطع الانف والاذن والشفة وهو بالانف أخص فاذا أطلق غلب عليه ، قاله ابن الأثير

قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لا يقاد مملوك من مالكه ولا ولد من والده » وفى اسناده عمر بن عيسى الأسلمي وهو منكر الحديث كما قال البخاري وأخرج الدارقطنى والبيهقى من حديث ابن عباس مرفوعا « لا يقتل حر بعبد » وفى اسناده جويبر وغيره من المتروكين وأخرج البيهقى عن على قال « من السنة لا يقتل حر بعبد » وفى اسناده جابر الجعفي وهو متروك وأخرج البيهقى من حديث على نحو حديث عمرو بن شعيب وفى الباب أحاديث تشهد لهذه وتقويها ﴿لاَ العَكْسُ﴾ أى لا يقتل مؤمن بكافر لحديث على « ان النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال ألا لا يقتل مؤمن بكافر » وأخرجه أحمد والنسائى وأبو داود والحاكم وصححه وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحوه وأخرجه ابن حبان فى صحيحه من حديث ابن عمر وأخرج البخارى وغيره عن على « انه قال له أبو جحيفة (١) هل عندكم شيء من الوحى ماليس فى القرآن فقال والذى فلق الحبة وبرأ النسمة الا فهما يعطيه الله رجلا في القرآن ومافى هذه الصحيفة قلت ومافى هذه الصحيفة قال المؤمنون تتكافأ دماؤهم وفكاك الأسير وان لا يقتل مسلم بكافر » وقد أجمع أهل العلم على انه لا يقتل المسلم بالكافر الحربى واما بالذمي فذهب الى ذلك الجمهور وبه قال أبو حنيفة ولم يأت من ذهب الى قتل المسلم بالذمى بما يصلح للاستدلال به قال مالك الأمر عندنا أن لا يقتل مسلم بكافر الا ان يقتله المسلم قتل غيلة فيقتل به قلت وعليه الشافعى إلا أنه أسقط هذا الاستثناء لأن الاحاديث الصحيحة فى هذا الباب مثل حديث علي وعبد الله بن عمر ساكتة عنه ﴿وَالفَرْعُ بِالأَصلِ لاَ العكسُ﴾ أي لا يقتل الأصل بالفرع لحديث « لا يقتل الوالد بالولد » أخرجه الترمذى من حديث عمر وفى اسناده الحجاج بن أرطاة ولكن له طريق أخري عند أحمد والبيهقى والدار قطنى ورجال اسنادها ثقات وأخرج نحوه الترمذي أيضاً من حديث سراقة وفى اسنادها ضعف وأخرجه أيضاً من حديث ابن عباس وقد أجمع أهل العلم على ذلك لم يخالف فيه الا البتى ورواية عن مالك ﴿وَيَثْبُتُ القِصاصُ فِي الأَعْضاءِ وَنَحوِها وَالجُرُوحِ مَعَ الإِمكانِ﴾

(١) قوله ابوجحيفة بتقديم الجيم على الحاء اهـ من هامش الاصل

لقوله تعالى (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص) وهى وان كانت حكاية عن بنى اسرائيل فقد قرر ذلك النبي ﷺ كما في حديث أنس فى الصحيحين وغيرهما « ان الرُّبيعْ كسرت ثنية جارية فأمر رسول الله ﷺ بالقصاص » وأما تقييد ذلك بالامكان فلكون بعض الجروح قد يتعذر الاقتصاص فيها كعدم امكان الاقتصار على مثل ما فى المجنى عليه وخطاب الشرع محمول على الامكان من دون مجاوزة للمقدار الكائن في المجنى عليه فاذا كان لا يمكن الا بمجاوزة للمقدار أو بمخاطرة واضرار فالأدلة الدالة على تحريم دم المسلم وتحريم الاضرار به بما هو خارج عن القصاص مخصصة لدليل الاقتصاص قلت ان كل طرف له مفصل معلوم فقطعه ظالم من مفصله من انسان اقتص منه كالاصبع يقطعها من أصلها أو اليد يقطعها من الكوع أو من المرفق أو الرجل يقطعها من المفصل يقتص منه وكذلك لو قلع سنه أو قطع أنفه أو أذنه أو فقأ عينه أو جبّ ذكره أو قطع أنثييه يقتص منه وكذلك لو شجه مُوضحة (١) فى رأسه أو وجهه يقتص منه ولو جرح رأسه دون الموضحة أو جرح موضعاً آخر من بدنه أو هشم العظم فلا قود فيه لأنه لا يمكن مراعاة المماثلة فيه وكذلك لو قطع يده من نصف الساعد فليس له ان يقطع يده من ذلك الموضع وله أن يقتص من الكوع ويأخذ حكومة لنصف الساعد وعلى هذا أكثر أهل العلم فى الجملة وفى التفاصيل لهم اختلاف ﴿ وَيَسقُطُ بِإبْرَاءِ أَحدِ الوَرَثَةِ وَيَلزَمُ نَصيبُ الآخَرينَ مِنَ الدِّيَةِ ﴾ لما تقدم من كون أمر القصاص والدية الى الورثة وانهم بخير النظرين فاذا أبرؤا من القصاص سقط وان أبرأ أحدهم سقط لأنه لا تبعض ويستوفى الورثة نصيبهم من الدية وأخرج أبو داود والنسائى من حديث عائشة « ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال : وعلى المقتتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وان كانت امرأة » وأراد بالمقتتلين أولياء المقتول وينحجزوا أى ينكفوا عن القود بعفو احدهم ولو كانت امرأة وقوله « الأول فالأول » أي الاقرب فالاقرب هكذا فسر الحديث أبو داود وفى اسناده حصن بن عبد الرحمن ويقال ابن محصن أبو حذيفة

---

(١) من أوضحت الشجة بالرأس فهى موضحة يعنى كشف العظم

الدمشق. قال أبو حاتم الرازي لا أعلم من روى عنه غير الاوزاعي ولا أعلم أحداً نسبه (١) وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ قضى أن يعقل(٢) عن المرأة عصبتها من كانوا ولا يرثون منها الا مافضل عن ورثتها وان قتلت فعقلها بين ورثتها وهم يقتلون قاتلها» وفي اسناده محمد بن راشد الدمشقي المكحولي وقد وثقه غير واحد وتكلم فيه غير واحد فقوله « وهم يقتلون قاتلها » يفيد ان ذلك حق لهم يسقط باسقاطهم أو اسقاط بعضهم وقد ذهب الى ذلك الشافعي وأبو حنيفة وأصحابه ﴿ فَإِذا كانَ فِيهِم صَغِيرٌ يُنْتَظَرُ في القِصاصِ بُلُوغُهُ ﴾ دليله ما قدمنا من أن ذلك حق لجميع الورثة ولا اختيار للصبي قبل بلوغه (٣) ﴿ وَيُهدَرُ مَا سَبَبُهُ مِنَ المَجْنِيِّ عَلَيْهِ ﴾ لحديث عمران بن حصين في الصحيحين وغيرهما « أن رجلا عض يد رجل فنزع يده من فيه فوقعت ثنيتاه فاختصموا الى النبي ﷺ فقال يعض أحدكم يد أخيه كما يعض الفحل لا دية لك » وفيهما أيضا من حديث يعلى بن أمية (٤) والى ذلك ذهب الجمهور ﴿ وَإِذا أَمْسَكَ رَجُلٌ وَقَتَلَ آخَرُ قُتِلَ القاتِلُ وَحُبِسَ المُمْسِكُ ﴾ لحديث ابن عمر عند الدارقطني عن النبي ﷺ قال « اذا أمسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذى قتل ويحبس الذى امسك » وهو من طريق الثورى عن اسماعيل بن امية عن نافع عن ابن عمر ورواه معمر وغيره عن اسمعيل قال الدارقطني والارسال أكثر واخرجه ايضا البيهقي ورجح المرسل وقال انه موصول غير محفوظ قال ابن حجر ورجاله ثقات وصححه ابن القطان وأخرج الشافعي عن علي « انه قضى في رجل قتل رجلا متعمداً وأمسكه آخر قال يقتل القاتل ويحبس الآخر في السجن حتى يموت » وقد ذهب الى ذلك الحنفية والشافعية ويؤيده قوله تعالى (فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم) وبالجملة فقتل القاتل مندرج تحت الأدلة المثبتة للقصاص وأما حبس الممسك فذلك نوع من التعزير استحقه بسبب إمساكه للمقتول وقد روى

(١) وذكره ابن حبان في الثقات

(٢) العقل هو الدية وأصله أن القاتل كان اذا قتل قتيلا جمع الدية من الابل فعقلها بفناء أولياء المقتول أى شدها في عقلها ليسلمها اليهم، قاله ابن الاثير

(٣) هي خلافية والخلاف مفصل في بداية المجتهد لابن رشد (ج٢ ص ٣٣٦ــ٣٣٧) (٤) يعني نحوه

عن النخعي ومالك والليث انه يقتل الممسك كالمباشر للقتل لأنهما شريكان. وفي الموطأ «أن عمر بن الخطاب قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل واحد قتلوه قتل غيلة وقال عمر لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا» قال مالك الأمر عندنا أنه يقتل في العمد الرجال الاحرار بالرجل الحر الواحد والنساء بالمرأة كذلك والعبيد(١) بالعبد كذلك أيضا. في المسوى والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم قالوا اذا اجتمع جماعة على قتل واحد يقتلون به قصاصا اه. أقول اذا اشترك جماعة من الرجال او الرجال والنساء في قتل رجل عمدا بغير حق قتلوا به كلهم وهذا هو الحق لأن الأدلة القرآنية والحديثية لم تفرق بين كون القاتل واحدا أو جماعة والحكمة التي شرع القصاص لأجلها وهي حقن الدماء وحفظ النفوس مقتضية لذلك ولم يأت من قال بعدم جواز قتل الجماعة بالواحد بحجة شرعية بل غاية ما استدلوا به على المنع تدقيقات ساقطة ليست من الشرع في قبيل ولا دبير (٢) كما فعله الجلال في ضوء النهار والمقبلي وقد نقض الماتن ذلك في ابحاث أجاب بها علي بعض علماء العصر واستوفى جميع الحجج وقوله «قتلوه غيلة» أي حيلة يقال اغتالني فلان اذا احتال حيلة يتلف بها ماله ويقال الغيلة هي أن يخدعه حتى يخرجه الى موضع يخفى فيه ثم يقتله «تمالأ عليه أهل صنعاء» أي تعاونوا عليه واجتمعوا اليه قال في الهدى وعلى أن قتل الغيلة يوجب قتل القاتل حدا فلا يسقط العفو ولا تعتبر فيه المكافأة وهذا مذهب أهل المدينة وأحد الوجهين في مذهب احمد اختاره شيخنا وافتى به اه. وقال قبل هذا ما لفظه وعلى أن حكم رده المحاربين حكم مباشرتهم فانه من المعلوم أن كل واحد منهم يعني العرنيين لم يباشر القتل بنفسه ولا سأل النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عن ذلك اه ﴿ وَفِي قَتْلِ الْخَطَإِ الدِّيَةُ وَالْكَفَّارَةُ ﴾ لنص الكتاب العزيز على ما في النظم القرآني من القيود والتفاصيل وقد وقع الاجماع علي وجوب الدية والكفارة في الجملة وان وقع

(١) في الاصل «بالعبيد» وهو خطأ صححناه من الموطأ (ص ٣٤٢) طبع الهند

(٢) القبيل ما وليك والدبير ما خالفك. ويقال القبيل فتل القطن والدبير فتل الكتان والصوف ومعنى قولهم «ما يعرف قبيله من دبيره» : ما يدرى شيئا. ملخص من اللسان وجعله الزمخشري من المجاز وهو ظاهر

الخلاف في بعض الصور كوجوب الكفارة من مال الصغير اذا قتل لأن عمده خطأ والخلاف في وجوب الكفارة من ماله معروف فمن لم يوجبها جعل ايجابها من باب التكليف فقال لا تجب إلا على مكلف ومن أوجبها جعله من خطاب الوضع وهكذا المجنون والكفارة هي ماذكر الله سبحانه من تحرير الرقبة وما بعده من الاطعام والصوم وأما الدية فسيأتي بيانها وبيان الخطأ المحض والخطأ الذي هو شبه العمد ﴿ وَهُوَ مَا لَيْسَ بِعَمْدٍ أَوْ مِنْ صَبِيٍّ أَوْ مَجْنُونٍ ﴾ قال مالك في الموطأ الامر المجتمع عليه عندنا أنه لا قود بين الصبيان وان عمدهم خطأ مالم تجب عليهم الحدود ويبلغوا الحلم وأن قتل الصبي لا يكون الا خطأ قلت وعلى هذا أكثر أهل العلم ﴿ وَهِيَ عَلَى العَاقِلَةِ وَهُمْ العَصَبَةُ ﴾ لحديث أبي هريرة في الصحيحين قال « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة ثم ان المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضي رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها وأن العقل على عصبتها » وفي لفظ لهما « وقضى بدية المرأة على عاقلتها » وفي مسلم وغيره من حديث جابر قال « كتب رسول الله ﷺ على كل بطن عقولة (١) » وأخرج أبو داود وابن ماجه (٢) « ان امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرأ زوجها وولدها قال فقال عاقلة المقتولة ميراثها لنا فقال رسول الله ﷺ ميراثها لزوجها وولدها » وصححه النووي وفي اسناده مجالد وهو ضعيف وقد تقدم حديث عمرو بن شعيب قريبا وفيه « أن النبي ﷺ قضى أن تعقل عن المرأة عصبتها » الحديث وقد اجمع العلماء على ثبوت العقل وانما اختلفوا في التفاصيل وفي مقدار ما يلزم كل واحد من العاقلة اقول الأدلة قد وردت بما يستفاد منه ان القبيلة تعقل عن الجاني منها وان البطن يعقل عن الجاني منه والقرابة يعقلون عن القريب الجاني ولا منافاة بين هذه الاحاديث بل يجمع بينها بأن القرابة اذا قدروا على تسليم ما لزم فهم اخص من غيرهم وان احتاج اللازم الى زيادة عليهم ولم يقدروا على الوفاء لزم البطن ثم القبيلة وبمجموع ما ورد في العقل يرد على من قال انه غير ثابت في الشريعة مستدلا بمثل

---

(١) بضم العين وانما دخلت الهاء لافادة المرة الواحدة . قاله الشوكاني (٢) يعني من حديث جابر

قوله تعالى (لا تزر وازرة وزر اخرى) ويمثل قوله ﷺ « لا يجنى جان الا على نفسه » لأن ادلة العقل اخص مطلقا فالعمل بها واجب والظاهر ان العقل لازم فى كل جنايات الخطأ من غير فرق بين الموضحة وما دونها وما فوقها *

كتاب الديات

الأصل فى الدية أنها تجب أن تكون مالا عظيما يغلبهم وينقص من مالهم ويجدون له ألماً عندهم ويكون بحيث يؤدونه بعد مقاساة الضيق ليحصل الزجر وهذا القدر يختلف باختلاف الاشخاص * دِيَةُ الرَّجُلِ المُسلِمِ مِائَةٌ مِنَ الإِبلِ أَوْ مِائَتَا بَقَرَةٍ أَوْ أَلفا شَاةٍ أَوْ أَلفُ دِينارٍ أَو اثنا عشرَ أَلفَ دِرْهَمٍ أَوْ مِائَتَا حُلَّةٍ * تقدير الدية بذلك لحديث عطاء بن ابى رباح عن النبى ﷺ وفى رواية عطاء عن جابر عن النبي ﷺ قال « فرض رسول الله ﷺ فى الدية على أهل الابل مائة من الابل وعلى أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاء ألفى شاة وعلى أهل الحلل مائتى حلة » رواه أبو داود مسنداً ومرسلا وفيه عنعنة محمد بن اسحق . وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قضى رسول الله ﷺ أن من كان عقله فى البقر على أهل البقر مائتى بقرة ومن كان عقله فى الشاء ألفى شاة » وفى اسناده محمد بن راشد الدمشقى المكحولى وقد تكلم فيه غير واحد ووثقه جماعة وفى حديث عمرو بن حزم « ان فى النفس الدية مائة من الابل » وهو حديث صحيح قد تقدم تخريجه فى قتل الرجل بالمرأة وفيه أيضاً « وعلى أهل الذهب الف دينار » واخرج ابو داود من حديث ابن عباس « ان رجلا من بنى عدى قتل فجعل النبى ﷺ ديته اثنى عشر الفا » واخرجه الترمذى مرفوعا ومرسلا واخرج ابو داود من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال « كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار او ثمانية آلاف درهم ودية أهل الكتاب على النصف من دية المسلمين قال فكان كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا فقال ألا ان الابل قد غلت قال ففرضها عمر على اهل الذهب الف دينار وعلى اهل

الورق اثني عشر الف درهم وعلى اهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة » ولا يخفى ان هـذا لايعارض ما تقدم فقد وقع التصريح فيـه برفع ذلك الى النبي صلى الله تعالى عليـه وآله وسلم وقد اختلف اهل العلم فى مقادير الدية والحق ماثبت من تقدير الشـارع كما ذكرناه وفى الموطأ ان عمر بن الخطاب قوّم الدية على اهل القرى فجعلها على اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق اثني عشر الف درهم » قال مالك فأهل الذهب اهل الشأم واهل مصر واهل الورق اهل العراق قالت عليه مالك وهو القول القديم للشافعي الا انه قال يقدر بتقدير عمر بن الخطاب عنـد إعواز الابل والابل هي الأصل في باب الديات ثم رجع وقال الاصل فيها الابل فاذا اعوزت تجب قيمتها بالغة ما بلغت وتأول حـديث عمر على ان قيمة الابل كانت قد بلغت فى زمانه اثنى عشر الف درهم أو الف دينار لحـديث عمرو بن شعيب المتقدم . وقال ابو حنيفة الدية مائة من الابل اوالف دينار اوعشرة آلاف درهم وقال صاحباه على اهل الابل مائة من الابل وعلى أهل الذهب والورق ألف دينار أوعشرة آلاف درهم وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الشاء الفا شاة وعلى أهل الحلل ألف حلة ﴿ وَتُغَلَّظُ دِيَةُ العَمْدِ وَشِبْهِهِ ﴾ واتفقوا على أن التغليظ لايعتبر إلا فى الابل دون الذهب والورق أقول قد اختلفت الأحاديث فى الديات تغليظا وتخفيفا ولكل قسم فالدية المغلظة في الخطأ الذى هو شبه العمد والدية المخففة فى الخطأ المحض والأحاديث مصرحة بذلك فليرجع اليها والمذاهب مختلفة وليس الحجة إلا فى الدليل لافى القال والقيل ﴿ بأنْ يَكونَ المِائَةُ مِنَ الإِبلِ فِي بُطونِ أرْبعِينَ مِنْها أوْلادُها ﴾ لحديث عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب النبي صـلى الله تعـالى عليـه وآله وسلم « أن النبي ﷺ خطب يوم فتح مكة فقال ألا وان قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر فيه دية مغلظة مائة من الابل منها أربعون من ثنية الى بازل عامها كلهن خلفة[1] » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والبخارى فى تاريخه وساق اختلاف الرواة فيـه وأخرجه أيضاً

(١) الثنية من الابل ما دخل فى السادسة والبازل الذى أتم ثمانى سنين ودخل فى التاسعة وحينئذ يطلع نابه وتكمل قوته ثم يقال له بعد ذلك بازل عام وبازل عامين والخلفة بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام الحامل من النوق

الدار قطني وأخرج أحمد وأبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ قال عقل شبه العمد مغلظ كعقل العمد ولا يقتل صاحبه وذلك ان ينزو الشيطان بين الناس فتكون دماء في غير ضغينة ولا حمل سلاح » واخرج احمد وابو داود والنسائي وابن ماجه والبخاري في التاريخ والدار قطني من حديث عبدالله ابن عمرو « ان رسول الله ﷺ قال الا ان قتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط او العصا فيه مائة من الابل منها اربعون في بطونها اولادها » وصححه ابن حبان وابن القطان واخرج هذا الحديث من تقدم ذكره من حديث ابن عمر وفي الباب احاديث وقد ذهب جماهير العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم الى ان القتل على ثلاثة اضرب عمد وخطأ وشبه عمد ففي العمد القصاص وفي الخطأ الدية وفي شبه العمد وهو ما كان بما مثله لا يقتل في العادة كالعصا والسوط والابرة مع كونه قاصداً للقتل دية مغلظة وهي مائة من الابل أربعون منها في بطونها أولادها وممن ذهب الى هذا زيد بن علي والشافعية والحنفية وأحمد واسحق وقال مالك والليث أن القتل ضربان عمد وخطأ فالخطأ ما وقع بسبب من الأسباب أو غير مكلف أو غير قاصد للمقتول ونحوه أو للقتل بما مثله لايقتل في العادة والعمد ما عداه والاول لا قود فيه وقد حكى صاحب البحر الاجماع على هذا مع كون مذهب الجمهور على خلافه ﴿ وَدِيَةُ الذِّمِّيِّ نِصفُ دِيَةِ المُسلِمِ ﴾ لحديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده « أن النبي ﷺ قال عقل الكافر نصف دية المسلم » أخرجه أحمد والنسائي والترمذي وحسنه وابن الجارود وصححه وأخرجه أيضاً ابن ماجه بنحوه وأخرج ابن حزم من حديث عقبة بن عامر « أن رسول الله ﷺ قال دية المجوسي ثمانمائة درهم » وأخرجه أيضاً الطحاوي والبيهقي وابن عدي وفي اسناده ابن لهيعة وهو ضعيف وأخرج الشافعي والدار قطني والبيهقي عن سعيد بن المسيب قال كان عمر يجعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف ودية المجوسي ثمانمائة » وقد ذهب الى كون دية الذمي نصف دية المسلم مالك وقال الشافعي ان دية الكافر أربعة آلاف درهم كذا روى عنه والذي في منهاج النووي أن دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم ودية المجوسي ثلثا عشر دية المسلم » قال شارحه المحلي انه قال بذلك عمر وعثمان

وابن مسعود . وحكي في البحر عن زيد بن علي وأبي حنيفة ان دية المجوسي كالذمي وذهب الثوري والزهري وزيد بن علي وأبو حنيفة الى ان دية الذمي كدية المسلم وروى عن أحمد أن ديته مثل دية المسلم ان قتل عمدا والا فنصف الدية احتج القائلون بتنصيف دية الذمي بالنسبة الى دية المسلم بما تقدم واحتج القائلون بانها كدية المسلم بقوله تعالى (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله) ويجاب بان هذا الاطلاق مقيد بما ثبت عنه صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من كونها على النصف من دية المسلم وعند الترمذي « عقل الكافر نصف عقل المؤمن » قال ابن القيم هذا حديث حسن يصحح مثله أكثر أهل الحديث وعند أبي داود « كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلم فلما كان عمر رفع دية المسلمين وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية » انتهى ﴿وَدِيَةُ الْمَرْأَةِ نِصفُ دِيَةِ الرَّجُلِ وَالأَطْرَافُ وَغَيرُهَا كَذَلِكَ فِي الزَّائِدِ عَلَى الثُّلُثِ﴾ لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قال رسول الله ﷺ عقل المرأة مثل عقل الرجل حتي يبلغ الثلث من ديته » أخرجه النسائي والدارقطني وصححه ابن خزيمة وأخرج البيهقي من حديث معاذ عن النبي ﷺ قال « دية المرأة نصف دية الرجل » قال البيهقي اسناده لا يثبت مثله . وأخرج ابن أبي شيبة والبيهقي عن علي أنه قال « دية المرأة على النصف من دية الرجل في الكل » وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبة عن عمر وقد أفاد الحديث المذكور أن دية المرأة على النصف من دية الرجل وأن أرشها (١) الى الثلث من الدية مثل أرش الرجل وقد وقع الخلاف في ذلك بين السلف والخلف وأخرج مالك في الموطأ والبيهقي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال « سألت سعيد بن المسيب كم في اصبع المرأة قال عشر من الابل قلت فكم في أصبعين قال عشرون من الابل قلت فكم في ثلاث أصابع قال ثلاثون من الابل قلت فكم في أربع قال عشرون من الابل قلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها قال سعيد أعراقي انت قلت بل عالم متثبت او جاهل متعلم قال

(١) قال أبو منصور : أصل الارش الخدش ثم قيل لما يؤخذ دية لها أرش . نقله في اللسان

هي السنة يا ابن اخي » ﴿ وَتَجِبُ الدِّيَةُ كامِلَةً فِي العَيْنَيْنِ وَالشَّفَتَيْنِ وَاليَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ وَالبَيْضَتَيْنِ وَفِي الوَاحِدَةِ مِنْهَا نِصفُهَا وَكَذَلِكَ تَجِبُ كامِلَةً فِي الأنفِ وَاللِّسانِ والذَّكَرِ وَالصُّلْبِ وَأَرْشِ المَأْمُومَةِ وَالجَائِفَةِ ثُلُثُ دِيَةِ المَجْنِيِّ عَلَيهِ وَفِي المُنَقِّلَةِ عُشْرُ الدِّيَةِ وَنِصفُ عُشْرِهَا وَفِي الهَاشِمَةِ (١) عُشْرُهَا وَفِي كُلِّ سِنٍّ نِصفُ عُشْرِهَا وَكَذَا فِي المُوضِحَةِ ﴾ لحديث عمرو بن حزم الذى تقدم تخريجه وتصحيحه وفيه « أن فى الانف اذا اوعب جدعه الدية » وفى اللسان الدية وفي الشفتين الدية وفي البيضتين الدية وفى الذكر الدية وفى الصلب الدية وفى العينين الدية وفى الرجل الواحدة نصف الدية وفى المأمومة ثلث الدية وفى الجائفة ثلث الدية وفى المنقلة خمسة عشر من الابل وفى كل اصبع من اصابع اليد والرجل عشر من الابل وفى السن خمس من الابل وفى الموضحة خمس من الابل » واخرج احمد من حديث عمرو ابن شعيب عن ابيه عن جده « ان رسول الله ﷺ قضى فى الانف اذا جدع كله بالعقل كاملا واذا جدعت أرنبته فنصف العقل وقضى فى العين نصف العقل والرجل نصف العقل واليد نصف العقل والمأمومة ثلث العقل والمنقلة خمسة عشر من الابل » وقد أخرجه أبو داود وابن ماجه بدون ذكر العين والمنقلة وفي اسناده محمد بن راشد الدمشقى المكحولى وقد تكلم فيه جماعة ووثقه جماعة (٢) واخرج الترمذي وصححه من حديث ابن عباس « ان النبى ﷺ قال دية اصابع اليدين والرجلين سواء عشر من الابل لكل اصبع » واخرج نحوه احمد وابو داود والنسائى وابن ماجه وابن حبان من حديث ا ، موسى واخرج احمد وابو داود والنسائى من حديث عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده قال « قال رسول الله ﷺ فى كل اصبع عشر من الابل وفى كل سن خمس من الابل والاصابع سواء والاسنان سواء » واخرج أحمد وأهل السنن وابن خزيمة وابن الجارود وصححاه من حديث عمرو بن شعيب أيضا عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال في المواضح خمس من الابل » وفى البخارى وغيره من حديث ابن عباس « أن النبى صلى الله تعالى عليه

---

(١) المأمومة هى الجناية البالغة أم الدماغ • والجائفة هى الطعنة التى تبلغ الجوف . والمنقلة هى التى تنقل العظم او تكسره • والهاشمة هى الشجة التى تهشم العظم (٢) والحق أنه ثقة

وآله وسلم قال هذه وهذه يعني الخنصر والابهام سواء » وأخرج أبو داودوابن ماجه من حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ قال الاسنان سواء الثنية والضرس سواء » والمراد بالمأمومة الجناية التي بلغت أم الدماغ أوالجلدة الرقيقة التي عليه والى ايجاب ثلث الدية فيها ذهب علي وعمر والحنفية والشافعية والمراد بالجائفة الجناية التي تبلغ الجوف والى ايجاب ثلث الدية فيها ذهب الجمهور والمراد بالمنقلة الجناية التي تنقل العظام عن أماكنها وقد ذهب الى ايجاب خمسة عشر ناقة فيها علي وزيد بن ثابت والشافعية والحنفية والمراد بالهاشمة التي تهشم العظم وقد أخرج الدار قطني والبيهقي وعبد الرزاق من حديث زيد بن ثابت « أن النبي ﷺ أوجب في الهاشمة عشرا من الابل » وقد قيل انه موقوف لكن لذلك حكم الرفع في المقادير والمراد بالموضحة التي تبلغ العظم ولا تهشم وقد اختلف في المنقلة والهاشمة والموضحة هل هذا الأرش هو بالنسبة الي الرأس فقط أم في الرأس وغيره والظاهر أن عدم الاستفصال في مقام الإحتمال ينزل منزلة العموم في المقام كما تقرر في الأصول ﴿ وَمَا عَدَا هَذِهِ الْمُسَمَّاةِ فَيَكُونُ أَرْشُهُ بِمِقْدَارِ نِسْبَتِهِ إلي أَحَدِهَا تَقْرِيباً ﴾ لأن الجناية قد لزم أرشها بلاشك اذ لايهدر دم المجني عليه بدون سبب ومع عدم ورود الشرع بتقدير الأرش لم يبق إلا التقدير بالقياس على تقدير الشارع وبيان ذلك أن الموضحة اذا كان أرشها نصف عشر الدية كما ثبت عن الشارع نظرنا الى ماهو دون الموضحة من الجنايات فان أخذت الجناية نصف اللحم وبقي نصفه الى العظم كان ارش هذه الجناية نصف أرش الموضحة وان أخذت ثلثه كان الارش ثلث أرش الموضحة ثم هكذا وكذلك اذا كان المأخوذ بعض الاصبع كان أرشه بنسبة ما أخذ من الاصبع الى جميعها فأرش نصف الاصبع نصف عشر الدية ثم كذلك وهكذا الأسنان اذا ذهب نصف السن كان أرشه نصف أرش السن ويسلك هذا في الامور التي تلزم فيها الدية كاملة كالانف فاذا كان الذاهب نصفه ففيه نصف الدية والذكر ونحو ذلك فهذا أقرب المسالك الى الحق ومطابقة العدل وموافقة الشرع * أقول اعلم ان كل جناية فيها أرش مقدر من الشارع كالجنايات التي في حديث عمرو بن حزم الطويل وفي غيره مما ورد في معناه فالواجب الاقتصار في المقدار على الوارد في النص وكل جناية ليس فيها أرش

من الشارع بل ورد تقدير أرشها عن صحابي أو تابعي أو من بعدهما فليس في ذلك حجة على أحد بل المرجع في ذلك نظر المجتهد وعليه أن ينظر في مقدار نسبتها من نسبة الجناية التي ورد فيها أرش مقدر من الشارع فاذا غلب في ظنه مقدار النسبة جعل لها من الأرش مقدار نسبتها مثلا الموضحة ورد في الشرع تقدير أرشها فاذا كانت الجناية دون الموضحة كالسمحاق والمتلاحمة والباضعة والدامية (١) فعليه أن ينظر مثلا مقدار ما بقي من اللحم الى العظم فان وجده مقدار الخمس والجناية قد قطعت من اللحم أربعة اخماس جعل في الجناية أربعا من الابل أو أربعين مثقالا لأن مجموع أرش الموضحة خمس من الابل أو خمسون مثقالا وان وجد الباقي من اللحم ثلثا جعل أرش الجناية بمقدار الثلثين من أرش الموضحة ثم كذلك اذا بقي النصف أو الربع أو الخمس أو العشر وهكذا في سائر الجنايات التي لم يرد تقدير أرشها فانه ينبغي النسبة بينها وبين ما ورد تقدير أرشه من جنسها وحينئذ لا يحتاج الحاكم العالم الى تقليد غيره من المجتهد كائنا من كان ولا يبقى تقسيم للجناية الى ما يجب فيه أرش مقدر وما تجب فيه حكومة ﴿ وَفِي الْجَنِينِ إِذَا خَرَجَ مَيِّتاً الْغُرَّةُ ﴾ لحديث أبي هريرة في الصحيحين « أن رسول الله ﷺ قضى في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة » وهو ثابت في الصحيحين بنحو هذا من حديث المغيرة ومحمد ابن مسلمة والغرة بضم المعجمة وتشديد الراء أصلها البياض في وجه الفرس وهنا هي (٢) العبد أو الامة كأنه عبر بالغرة عن الجسم كله وأما اذا خرج الجنين حيا ثم مات من الجناية ففيه الدية أو القود وهذا انما هو في الجنين الحر والخلاف في الغرة طويل قد استوفاه الماتن في شرح المنتقى ﴿ وَفِي الْعَبْدِ قِيمَتُهُ وَأَرْشُهُ بِحَسَبِهَا ﴾ لاخلاف في ذلك وانما اختلفوا اذا جاوزت قيمته دية الحر هل تلزم الزيادة أم لا والأولى اللزوم وارش الجناية عليه منسوب من قيمته فما كان فيه في الحر نصف الدية أو ثلثها أو عشرها أو نحو ذلك ففيه في العبد نصف القيمة أو ثلثها أو عشرها أو نحو ذلك أقول وجه

---

(١) السمحاق جلدة رقيقة فوق قحف الرأس اذا انتهت اليها الشجة سميت سمحاقا ، والمتلاحمة هي التي أخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق . والباضعة هي التي تقطع الجلد وتشق اللحم وتدمي الا أنه لا يسيل الدم ، فان سال فهي الدامية . (٢) في الأصل « في » وهو خطأ .

قول من قال انها تجب قيمة العبد وان جاوزت دية الحر أن العبد عين من الاعيان التي يصح تملكها فكما يجب على متلف العين قيمتها وان جاوزت دية الحر كذلك يجب على متلف العبد ووجه قول من قال انه لايلزم مازاد على دية الحر ان العبد من نوع الانسان وهو دون الحر فى جميع الصفات المعتبرة فغاية ماينتهي اليه ان يكون انسانا حرا فى الكمال فتجب فيه الدية وأما الزيادة على ذلك فلا لأن دية الحر هى نهاية مايجب فى الفرد من هذا النوع الانسانى والاول أرجح من حيث الرأى واما من طريق الرواية فلم يصح عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فى ذلك شيء وقد روى عن على مثل القول الأول وروى عنه مثل القول الثانى وأما الدابة اذا قتلها قاتل ففيها قيمتها واذا جنى عليها كان الأرش مقدار نقص قيمتها بالجناية وهذا وان لم يقم عليه دليل بخصوصه فهو معلوم من الأدلة الكلية لأن العبد وسائر الدواب من جملة مايملكه الناس فمن أتلفه كان الواجب عليه قيمته ومن جنى عليه جناية تنقصه كان الواجب عليه أرش النقص كما لو جني على عين مملوكة من غير الحيوانات وكان الأولى أن يكون المملوك كسائر الدواب يجب فى الجناية عليه نقص القيمة *

﴿ بَابُ القَسَامَةِ ﴾

صورة القسامة أن يوجد قتيل وادعى وليه على رجل أو على جماعة وعليهم لوث ظاهر واللوث مايغلب على القلب صدق المدعى بأن وجد فيما بين قوم أعداء لايخالطهم غيرهم كقتيل خيبر وجد بينهم والعداوة بين الانصار وبين أهل خيبر ظاهرة أو اجتمع جماعة فى بيت أو صحراء وتفرقوا عن قتيل أو وجد فى ناحية قتيل وثم رجل مختضب بدمه أو يشهد عدل واحد على أن فلانا قتله أو قاله جماعة من العبيد والنسوان جاؤا متفرقين بحيث يؤمن تواطؤهم (١) ونحو ذلك من أنواع الموت فيبدأ بيمين المدعى فيحلف خمسين يمينا ويستحق دعواه فان نكل المدعى عن

---

(١) هذا بناء على ما شاع وفهمه الفقهاء قديما وحديثا من ان البينة هى شهادة شاهدين حرين ذكرين عدلين . ولسنا نرى هذا رأيا صحيحا ولا دليل عليه لديهم بل البينة كل مابين الحق واظهره فاذا شهد جماعة من العبيد أو النساء متفرقين وأمن تواطؤهم وتبين صدقهم فشهادتهم بينة صحيحة يجب الحكم بالقصاص عندنا وهذا هو الحق الواضح

اليمين ردت الى المدعى عليه فيحلف خمسين يمينا على نفي القتل ويجب بها الدية المغلظة فان لم يكن هناك لوث فالقول قول المدعى عليه مع يمينه كما في سائر الدعاوى ثم يحلف يمينا واحدا أو خمسين يمينا قولان أصحهما الاول فان كان المدّعون جماعة توزع الأيمان عليهم على قدر مواريثهم على أصح القولين ويجبر الكسر والقول الثاني يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا وان كان المدعي عليهم جماعة ووزع على عدد رؤسهم على أصح القولين ان كان الدعوى في الأطراف سواء كان اللوث أولم يكن فالقول قول المدعى عليه مع يمينه هذا كله بيان مذهب الشافعي وذهب أبو حنيفة الى أنه لايبدأ بيمين المدعي بل يحلف المدعى عليه وقال اذا وجد قتيل في محلة يختار الامام خمسين رجلا من صلحاء اهلها ويحلفهم على أنهم ماقتلوه ولا عرفوا له قاتلا ثم يأخذ الدية من أرباب الخطة فان لم يعرفوا فمن سكانها .أقول اعلم أن هذا الباب قد وقع فيه لكثير من اهل العلم مسائل عاطلة عن الدلائل ولم يثبت في حديث صحيح ولا حسن قط ما يقتضي الجمع بين الأيمان والدية بل بعض الاحاديث مصرح بوجوب الايمان فقط وبعضها مصرح بوجوب الدية فقط والحاصل انه قد كثر الخبط والخلط في هذا الباب الى غاية ولم يتعبدنا الله باثبات الاحكام العاطلة عن الدلائل ولا سيما اذا خالفت ماهو شرع ثابت وكانت تستلزم اخذ المال الذي هو معصوم إلا بحقه ولهذا ذهب جماعة من السلف منهم ابو قلابة وسالم بن عبد الله والحكم بن عتيبة وقتادة وسليمان بن يسار وابراهيم بن علية ومسلم بن خالد وعمر بن عبد العزيز الى أن القسامة غير ثابتة لمخالفتها لأصول الشريعة من وجوه قد ذكرها الماتن رحمه الله في شرح المنتقى وذكر ماأجيب به عنها من طريق الجمهور فليراجع ﴿إِذَا كَانَ الْقَاتِلُ مِنْ جَمَاعَةٍ مَحْصُورِينَ ثَبَتَتْ وَهِيَ خَمْسُونَ يَمِيناً﴾ لقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « تبرئكم اليهود بخمسين يمينا » وهو في الصحيحين من حديث سهل ابن أبي حثمة ﴿ يَخْتَارُهُمْ وَلِيُّ الْقَتِيلِ وَالدِّيَةُ إِنْ نَكَلُوا عَلَيْهِمْ وَإِنْ حَلَفُوا سَقَطَتْ﴾ لما أخرجه مسلم وغيره من حديث أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم

« أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اقر القسامة علي ماكانت عليه فى الجاهلية» وقد ثبت أنهم فى الجاهلية كانوا يخيرون المدعى عليهم بين أن يحلفوا خمسين يمينا أو يسلموا الدية كما فى القسامة التى كانت فى بنى هاشم كما أخرجه البخارى والنسائي من حديث ابن عباس وهى قصة طويلة وفيها « ان القاتل كان معينا وان أبا طالب قال له اختر منا احدى ثلاث ان شئت أن تؤدى مائة من الابل فانك قتلت صاحبنا وان شئت حلف خمسون من قومك انك لم تقتله فان أبيت قتلناك به فأتى قومه فاخبرهم فقالوا نحلف فأتته امرأة من بني هاشم كانت تحت رجل منهم كانت قد ولدت منه فقالت يا أباطالب أحب أن تجيز ابني هذا برجل من الخمسين ولا تصبر (١) يمينه حيث تصبر الأيمان ففعل فأتاه رجل منهم فقال يا أباطالب أردت خمسين رجلا أن يحلفوا مكان مائة من الابل فيصيب كل رجل منهم بعيران هـذان البعيران فاقبلهما مني ولا تصبر يميني حيث تصبر الأيمان فقبلهما وجاء ثمانية وأربعون فحلفوا قال ابن عباس فوالذى نفسي بيده ماحال الحول ومن الثمانية والاربعين عين تطرف » ﴿ وَإِنِ التَبَسَ الأَمْرُ كَانَتْ مِنْ بَيتِ المَالِ ﴾ لحديث سهل بن أبي حثمة قال « انطلق عبـد الله بن سهل ومحيصة بن مسعود الى خيبر وهى يومئذ صلح فتفرقا فأتى محيصة الى عبد الله ابن سهل وهو يتشحط فى دمه قتيلا فدفنـه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة وحويصة ابناء مسعود الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال كبر كبر وهو أحدث القوم فسكت فتكلما فقال أتحلفون وتستحقون قاتلكم أوصاحبكم فقالوا كيف نحلف ولم نشهد ولم نر قال فتبرئكم اليهود بخمسين يميناً فقالوا كيف نأخذ ايمان قوم كفار فعقله النبي ﷺ من عنده » وهو فى الصحيحين وغيرهما وفى لفظ « فـكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فوداه بمائة من ابل الصدقة » وقد اختلف أهل العلم فى كيفية القسامة اختلافا كثيرا وماذكره الماتن هو أقرب الى الحق وأوفق لقواعد الشريعة المطهرة وقد وقع فى رواية من حديث سهل المذكور « ان النبي ﷺ قال تقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع

(١) الصبر فى الأصل الحبس واليمين المصبورة المحبوسة وقيل لها ذلك وان كان صاحبها فى الحقيقة هو المصبور ـ لانه الزم بها وحبس عليها وكانت لازمة له من جهة الحكم ـ لانه انما صبر أى حبس من أجلها فوصفت بذلك مجازا

برمته فقالوا أمر لم نشهده كيف نحلف » وقد أخرج أحمد والبيهقي عن أبي سعيد قال « وجد رسول الله ﷺ قتيلا بين قريتين فأمر رسول الله ﷺ فذرع مابينهما فوجد أقرب الى أحد الجانبين بشبر فألقى ديته عليهم » قال البيهقي تفرد به ابو اسرائيل عن عطية ولا يحتج بهما . وقال العقيلي هذا الحديث ليس له اصل. واخرج عبد الرزاق وابن ابي شيبة والبيهقي عن الشعبي « ان قتيلا وجد بين وادعة وشاكر فأمرهم عمر بن الخطاب ان يقيسوا مابينهما فوجدوه الى وادعة أقرب فأحلفهم خمسين يمينا كل رجل ماقتلته ولا علمت قاتلا ثم اغرمهم الدية فقالوا ياامير المؤمنين لا ايماننا دفعت عن أموالنا ولااموالنا دفعت عن ايماننا فقال عمر كذلك الحق » واخرج نحوه الدار قطني والبيهقي عن سعيد بن المسيب وفيه « ان عمر قال انما قضيت عليكم بقضاء نبيكم ﷺ » قال البيهقي رفعه الى النبي ﷺ منكر وفيه عمر بن صبيح (١) اجمعوا على تركه وقال الشافعي ليس بثابت انما رواه الشعبي عن الحرث الأعور وهذا لا تقوم به حجة لضعف اسناده على فرض رفعه وامامع عدم الرفع فليس فى ذلك حجة سواء ورد باسناد صحيح اوغير صحيح والرجوع الى قسامة الجاهلية التى قررها النبي ﷺ هو الصواب وقد تقدم ذكرها وقد أخرج أبو داود من حديث أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من الانصار « ان النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم يحلف منكم خمسون رجلا فأبوا فقال للانصار استحقوا فقالوا نحلف على الغيب يارسول الله فجعلها رسول الله ﷺ دية على اليهود لأنه وجد بين أظهرهم » وهذا اذا صح لا يخالف ماذكرناه من وجوب الدية على المتهمين اذا لم يحلفوا ولكنه مخالف لما ثبت فى الصحيحين ان كانت هذه القصة هى تلك القصة وقد قال بعض أهل العلم ان هذا الحديث ضعيف لا يلتفت اليه *



---

(١) صبيح بالتصغير كذا هو فى التقريب وفى التهذيب « صبح » باسكان الباء وضبطه بذلك الخزرجى فى الخلاصة والحديث فى سنن الدارقطني (ص٣٥٩) وفيه عن عمر بن صبيح كما هنا وعمر هذا كذاب يضع الحديث

كتاب الوصية

﴿ تَجِبُ عَلَى مَنْ لَهُ مَا يُوصِى فِيهِ ﴾ لحديث ابن عمر في الصحيحين وغيرهما «أن رسول الله ﷺ قال ما حق امريء مسلم يبيت ليلتين وله شيء يريد أن يوصى فيه الا ووصيته مكتوبة عند رأسه» وقد ذهب الى الوجوب عطاء والزهرى وأبو مجاز وطلحة بن مصرّف وآخرون وحكاه البيهقى عن الشافعي في القديم وبه قال اسحق وداود وأبو عوانة وابن جرير وذهب الجمهور الى أن الوصية مندوبة وليست بواجبة ويجاب عنه بقوله تعالى (كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيراً الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف) ونسخ وجوبها للوالدين والاقربين لا يستلزم نسخ وجوبها فى غير ذلك ويجاب عنه أيضا بحديث الباب فانه يفيد الوجوب قال في المسوى : وعليه أهل العلم قال محمد وبهذا نأخذ هذا حسن جميل . قال النووى : قال الشافعي معنى الحديث الجزم والاحتياط وأن المستحب تعجيل الوصية وأن يكتبها في صحته ﴿ وَلاَ تَصِحُّ ضِرَاراً ﴾ لحديث أبى هريرة عن رسول الله ﷺ قال « إن الرجل ليعمل أو المرأة بطاعة الله ستين سنة ثم يحضرهما الموت فيضاران فى الوصية فتجب لهما النار ثم قرأ أبو هريرة (من بعد وصية يوصى بها أودين غير مضار وصية من الله) الى قوله (وذلك الفوز العظيم) » أخرجه أبو داود والترمذى وأخرج أحمد وابن ماجه معناه وقالا فيه « سبعين سنة » وقد حسنه الترمذى وفى اسناده شهر بن حوشب وفيه مقال وقد وثقه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وأخرج سعيد بن منصور موقوفا باسناد صحيح عن ابن عباس « الاضرار في الوصية من الكبائر » وأخرجه النسائى مرفوعا باسناد رجاله ثقات والآية الكريمة مغنية عن غيرها ففيها تقييد الوصية المأذون بها بعدم الضرار وقد روى جماعة من الأئمة الاجماع على بطلان وصية الضرار والحاصل أن وصية الضرار ممنوعة بالكتاب والسنة ومن جملة أنواع الضرار تفضيل بعض الورثة على بعض فان النبى ﷺ سمى ذلك جورا كما فى حديث النعمان بن بشير الصحيح ومن جملتها أن تكون لاخراج المال مضارة للورثة فان من

أوصى بماله أو بجزء منه لقربة من القرب مريداً بذلك احرام الورثة جميع ميراثهم أو بعضه فوصيته باطلة لانه مضار وظاهر الادلة أنه لا ينفذ من وصية الضرار شيء سواء كانت بالثلث أو بما دونه أو بما فوقه بل هى رد على فاعلها فتكون أحاديث الاذن بالثلث مقيدة بعدم الضرار ، وقد جمع الماتن رحمه الله فى هذا رسالة مختصرة ﴿ وَلاَ ﴾ تصح ﴿ لِوَارِثٍ ﴾ لحديث عمرو بن خارجة « انه سمع رسول الله ﷺ يقول : ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث » أخرجه أحمد وابن ماجه والنسائى والترمذى والدار قطنى والبيهقى وصححه الترمذي ، وأخرجه أيضا أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذى وحسنه من حديث أبى أمامة وفى اسناده اسمعيل بن عياش وهو قوى اذا روى عن الشاميين وهذا الحديث من روايته عنهم لانه رواه عن شرحبيل بن مسلم وهو شامى ثقة وقد حسنه الحافظ أيضا وأخرجه أيضاً الدارقطني من حديث ابن عباس قال ابن حجر رجاله ثقات ، ولفظه « لا تجوز وصية لوارث إلا أن تشاء الورثة » وأخرج الدارقطنى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبى ﷺ قال لا وصية لوارث إلا أن تجيز الورثة » قال فى التلخيص اسناده واه ، وفى الباب عن أنس عند ابن ماجه ، وعن جابر عند الدار قطنى ، وعن علي عنده ايضا ، وقد قال الشافعى : ان هذا المتن متواتر فقال وجدنا اهل الفتيا ومن حفظنا عنهم من أهل العلم بالمغازى من قريش وغيرهم لا يختلفون فى ان النبى ﷺ قال عام الفتح « لا وصيه لوارث » ويأثرونه عمن حفظوه عنه ممن لقوه من اهل العلم فكان نقل كافة عن كافة فهو اقوى من نقل واحد انتهى فيكون هذا الحديث مقيداً لقوله تعالى (من بعد وصية يوصى بها) وقد ذهب الى ذلك الجمهور قال مالك فى الموطأ السنة الثابتة عندنا التى لا اختلاف فيها أنه لا يجوز وصية لوارث إلا ان يجيزله ذلك ورثة الميت قلت وعليه أهل العلم (وَلاَ) تصح ﴿ فِى مَعْصِيةٍ ﴾ لحديث أبى الدرداء عند أحمد والدارقطني عن النبي ﷺ قال « ان الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم ليجعلها لكم زيادة فى أعمالكم » وأخرجه ابن ماجه والبزار والبيهقى من حديث أبى هريرة وفى اسناده ضعف وأخرجه أيضاً الدار قطني والبيهقى من حديث أبى أمامة واسناده ضعيف وأخرجه العقيلى فى الضعفاء

من حديث أبي بكر الصديق وفيه متروك وأخرجه ابن السكن وابن قانع وأبو نعيم والطبراني من حديث خالد بن عبدالله السلمي وهو مختلف في صحبته وهي تنتهض بمجموعها وقد دلت على ان الاذن بالوصية بالثلث انما هو لزيادة الحسنات والوصية في المعصية معصية قد نهى الله عباده عن معاصيه في كتابه وعلى لسان رسوله ﷺ فلو لم يرد مايدل على تقييد الوصية بغير المعصية لكانت الأدلة الدالة على المنع من معصية الله مفيدة للمنع من الوصية في المعصية ﴿ وَهِيَ فِي الْقُرَبِ مِنَ الثُّلُثِ ﴾ لحديث ابن عباس في الصحيحين وغيرهما قال « لو أن الناس غضوا من الثلث فان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال الثلث والثلث كثير » ومثله حديث سعد بن أبي وقاص « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال له الثلث والثلث كثير أو كبير » لما قال « أتصدق بثلثي مالي قال لاقال فالشطر قال لاقال فالثلث قال الثلث والثلث كثير أو كبير انك إن تذر ورثتك أغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس » وهو في الصحيحين وغيرهما وقد ذهب الجمهور الى المنع من الزيادة على الثلث ولو لم يكن للموصي وارث . وجوّز الزيادة مع عدم الوارث الحنفية واسحق وشريك وأحمد في رواية وهو قول علي وابن مسعود واحتجوا بأن الوصية مطلقة في الآية فقيدتها السنة بمن له وارث فبقي من لاوارث له على الاطلاق وقد أخرج أحمد وأبو داود والنسائي من حديث أبي زيد الأنصاري « ان رجلا أعتق ستة أعبد عند موته ليس له مال غيرهم فأقرع بينهم رسول الله ﷺ فأعتق اثنين وأرق أربعة » وفي لفظ لأبي داود انه قال ﷺ « لو شهدته قبل ان يدفن لم يدفن في مقابر المسلمين » وقد أخرج الحديث مسلم وغيره من حديث عمران بن حصين وفي لفظ لأحمد « انه جاء ورثته من الأعراب فأخبروا رسول الله ﷺ بما صنع فقال أو فعل ذلك لو علمنا ان شاء الله ماصلينا عليه » اعلم ان الثلث المأذون به لكل أحد هو باعتبار مايفعله الميت لنفسه من القرب المقربة التي لم تكن قد وجبت عليه بايجاب الله تعالى فما كان من هذا القبيل فهو من الثلث المأذون به وأما ما كان قد تقدم له وجوب على الميت سواء كان حقا لله عز وجل كالزكاة والكفارات التي يعتقد الميت وجوبها والحج أو حق الآدمي كالديون فانه يجب اخراجه من رأس المال قبل كل شيء

ولا وجه للتفصيل الذى ذكروه بين مايتعلق بالمال ابتداء ومايتعلق به انتهاء فان ذلك لا تأثير له أصلا فالحاصل ان الميت اذا مات وجب اخراج ماقد وجب عليه من حقوق الله وحقوق الآدميين من رأس تركته ثم ينظر فيما بقى فان كان الميت قد أوصى بقرب لم يتقدم لها وجوب عليه بل أراد التقرب بها وجب اخراجها من ثلث الباقي لأن الله سبحانه قد أذن له أن يتصرف بثلث ماله كيف شاء بشرط عدم الضرار كتفضيل بعض الورثة على بعض أواخراج المال عنهم لالمقصد دينى بل لمجرد احرامهم ثم ينظر فى تلك القرب التى جعلها الميت لنفسه عند الموت فان استغرقت ثلث الباقى من دون زيادة ولا نقصان فانفاذها واجب وان زادت لم ينفذ الزائد إلاباذن من الورثة فاذا أذنوا فقد رضوا على أنفسهم بخروج جزء مما يملكونه سواء كان قليلا أو كثيرا وان نقصت عن استغراق الثلث كان الفاضل من الثلث للورثة فهذا هو الحق الذى لاينبغى العدول عنه وأماجعل بعض حقوق الله الواجبة من الثلث وبعضها من رأس المال فلا أصل لذلك إلامجرد خيالات مختلة ثم اعلم أن الظاهر عندى أنه لافرق بين حقوق الله الواجبة وحقوق الآدميين في مخرجها من التركة وأنه لايجب تقديم حقوق الآدمى على حقوق الله بل جميعها مستوية فى ذلك لأنها قد اشتركت فى وجوبها على الميت ولا فرق بين واجب وواجب ومن زعم أن بعضها أقدم من بعض فعليه الدليل على انه لوقال قائل ان حقوق الله اقدم من حقوق بني آدم مستدلاً علي ذلك بقوله ﷺ « فدين الله أحق أن يقضى » لم يكن بعيداً من الصواب لولا ان المراد بقوله « يقضى » أى يفعله الفاعل كالقريب يحج عن قريبه ويصوم عنه لأن المراد انه يدفع المال ليفعل ذلك فاعل آخر فان ذلك يحتاج الى دليل يدل على انه يصح فضلا عن أنه يجب

﴿ وَيجبُ تَقديمُ قَضاءِ الدُّيونِ ﴾ لحديث سعد الأطول [1] عند أحمد وابن ماجه باسناد رجاله رجال الصحيح « أن اخاه مات وترك ثلثمائة درهم وترك عيالا قال فأردت

(١) كذا بالأصل تبعا للشوكانى والصواب: « سعد بن الاطول » كما فى جميع كتب التراجم وفى نسخة صحيحة مخطوطة عتيقة من المنتقى وكذا فى مسند احمد (ج ٤ ص١٣٦ وج ٥ ص٧) وفى طبقات ابن سعد (ج٧ قسم ١ ص٣٩)

ان أنفقها على عياله فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ان أخاك محتبس بدينه فاقض عنه فقال يا رسول الله قد أديت عنه الا دينارين ادعتهما امرأة وليس لها بينة قال فأعطها فانها محقة » وليس فى ذلك خلاف وقد دل عليه قوله تعالى (من بعد وصية يوصى بها أو دين) ﴿ وَمَنْ لَمْ يَتْرُكْ مَا يَقْضِي دَيْنَه قَضَاهُ السُّلْطَانُ مِنْ بَيتِ المَالِ ﴾ لحديث أبي هريرة فى الصحيحين وغيرهما « انه ﷺ قال فى خطبته من خلف مالا أوحقا فلورثته ومن خلف كلا (١) أودينا فكله الىّ ودينه علىّ » وأخرج نحوه أحمد وأبوداود والنسائي وابن حبان والدار قطني من حديث جابر وأخرجه أيضاً البيهقي والدار قطني من حديث أبي سعيد وأخرجه أيضاً الطبراني من حديث سلمان وأخرجه ابن حبان فى ثقاته من حديث أبي امامة *

كتاب المواريث

﴿ هيَ مُفَصَّلةٌ في الكِتابِ العزيزِ ﴾ ومعلومة لاهل العلم والتمييز قال الماتن لم نتعرض ههنا لذكرها واقتصرنا على ذكر ماثبت فى السنة أوالاجماع ولم نذكر ماكان لامستندله إلامحض الرأى كما جرت به عادتنا فى هذا الكتاب فليس بمجرد الرأى مستحقا للتدوين فلكل عالم رأيه واجتهاده مع عدم الدليل ولا حجة فى اجتهاد بعض أهل العلم على البعض الآخر واذا عرفت هذا اجتمع لك مما فى الكتاب العزيز وماذكرناه ههنا جميع علم الفرائض الثابت بالكتاب والسنة فان عرض لك من المواريث مالم يكن فيهما فاجتهد فيه برأيك عملا بحديث معاذ المشهور انتهى ﴿ وَيجبُ الابتداءُ بذَوي الفُرُوضِ المقدَّرَةِ وما بَقِيَ فللعصبةِ ﴾ لحديث ابن عباس فى الصحيحين وغيرهما « ان النبي ﷺ قال ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر » والمراد بالفرائض هنا الأنصباء المقدرة وأهلها هم المستحقون لها بالنص وما بقى بعد اعطاء ذوى الفرائض فرائضهم فهو لاولى رجل ذكر ﴿ وَالأخَوَاتُ مَعَ البَنَاتِ عَصَبَةٌ ﴾ أى يأخذن ما بقى من غير تقدير كما

---

(١) الكل بفتح الكاف العيال والثقل من كل مايتكلف

يأخذه الرجل بعد فروض أهل الفروض لحديث ابن مسعود عند البخاري وغيره « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قضى في بنت وبنت ابن وأخت بأن للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وما بقي فللأخت » وقد أفاد هذا أن لبنت الابن مع البنت السدس تكملة الثلثين ﴿ وَلِبنتِ الابْنِ مَعَ البِنْتِ السُّدُسُ تَكمِلَةَ الثلثين ﴾ وقد قيل ان ذلك مجمع عليه ﴿ وَكذَا الأُخْتُ لِأَبٍ مَعَ الأُخْتِ لأَبَوَيْن وَلِلْجَدَّةِ أو الجدَّاتِ السُّدُسُ مَعَ عَدَمِ الأُمِّ ﴾ لحديث قبيصة بن ذؤيب عند احمد وأبي داود وابن ماجه والترمذي وصححه وابن حبان والحاكم قال « جاءت الجدة الى أبي بكر فسألته ميراثها فقال ما لك في كتاب الله شيء وما علمت لك في سنة رسول الله شيئاً فارجعي حتى أسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أعطاها السدس فقال هل معك غيرك فقام محمد بن مسلمة الانصاري فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة فأنفذه لها أبو بكر قال ثم جاءت الجدة الاخرى الى عمر فسألته ميراثها فقال ما لك في كتاب الله شيء ولكن هو ذاك السدس فان اجتمعتما فهو بينكما وأيكما خلت به فهو لها » قال ابن حجر واسناده صحيح لثقة رجاله الا أن صورته مرسل فان قبيصة لا يصح سماعه من الصديق ولا يمكن شهوده القصة قاله ابن عبدالبر وقد اختلف في مولده والصحيح أنه ولد عام الفتح فيبعد شهوده القصة . وأخرج عبدالله بن أحمد في مسند أبيه وابن منده بـ ستخرجه والطبراني في الكبير من حديث عبادة بن الصامت « أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قضى للجدتين من الميراث بالسدس بينهما » وهو من رواية اسحق بن يحيى عن عبادة ولم يسمع منه . وأخرج أبوداود والنسائي من حديث بريدة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم جعل للجدة السدس اذا لم يكن دونها أم » وصححه ابن السكن وابن خزيمة وابن الجارود وقواه ابن عدي وفي اسناده عبيد الله العتكي وهو مختلف فيه . وأخرج الدارقطني عن عبدالرحمن ابن يزيد مرسلا قال « أعطى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ثلاث جدات السدس ثنتين من قبل الاب وواحدة من قبل الام » وأخرجه أيضاً أبوداود في المراسيل عن ابراهيم النخعي . وأخرجه أيضاً البيهقي من مرسل الحسن . وأخرجه

الدارقطني من طرق عن زيد بن ثابت وفي الباب آثار غير ما ذكر . قال في البحر مسألة فرضهن يعني الجدات السدس وان كثرن اذا استوين وتستوي أم الام وأم الاب لا فضل بينهما فان اختلفن سقط الابعد بالاقرب ولا يسقطهن إلا الامهات والاب يسقط الجدات من جهة والام من الطرفين . أقول التفاصيل والتفاريع المذكورة في الكتب ينبغي امعان النظر في مستنداتها ومجرد اجتهاد فرد من أفراد الصحابة ليس بحجة على أحد وكذلك اجتهاد جماعة منهم لم يبلغوا حد الاجماع ﴿ وَهُوَ لِلْجَدِّ مَعَ مَنْ لَا يُسقِطه ﴾ لحديث عمران بن حصين « أن رجلا أتى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال ان ابن ابني مات فما لي من ميراثه قال لك السدس فلما أدبر دعاه قال لك سدس آخر فلما أدبر دعاه فقال ان السدس الآخر طعمة » رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه . وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن الحسن « أن عمر سأل عن فريضة رسول الله ﷺ في الجد فقام معقل بن يسار المزني فقال قضى فيها رسول الله ﷺ قال ماذا قال السدس قال مع من قال لا أدري قال لا دريت فما تغني اذن » وهو منقطع لان الحسن لم يسمع من عمر . وقد أخرج البخاري ومسلم في صحيحيهما حديث الحسن عن معقل وقد اختلف الصحابة فمن بعدهم اختلافا كثيراً ورويت عنهم قضايا متعددة وقد دل الدليل على أنه يستحق السدس وأنه فرضه فاذا صار اليه زيادة عليه فهو طعمة وذلك كما في حديث عمران وإنما قيدنا استحقاقه للسدس بعدم المسقط لانه اذا كان معه من يسقطه كالاب فلا شيء له وهكذا اذا كان مع الجد من يسقطه الجد فله الميراث كله . أقول ليس في الاحاديث المتقدمة ذكر من كان معه من الورثة ولم يبق بعد ذلك الا مجرد روايات من علماء الصحابة ومن بعدهم وتمثيلات وتشبيهات ليست من الحجة في شيء ولا يبعد أن يقال بأنه أحق بالميراث من الاخوة والاخوات مطلقاً لانه ان لم يكن والداً حقيقة فهو بمنزلة الوالد والاب يسقط الاخوة والاخوات مطلقاً ومن زعم أنه وجد في الاب من المزايا ما لا يشاركه فيها الجد فعليه الدليل ومن قال ان ثم دليلا يقتضي أن الجد يقاسم الاخوة ويأخذ الباقي بعد الاخوات فعليه أيضاً الدليل ﴿ وَلَا مِيرَاثَ لِلإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ مُطْلَقاً مَعَ الابْنِ أو ابْنِ

الابْنِ أوِ الأبِ ﴾ ولا خلاف فى ذلك بين أهل العلم ﴿ وَفِي مِيرَاثِهِمْ مَعَ الجدِّ خِلَافٌ ﴾ لعدم ورود الدليل الذى تقوم به الحجة فذهب جماعة من الصحابة منهم أبو بكر وعمر الي أن الجد أولى من الاخوة وذهب جماعة منهم على وابن مسعود وزيد بن ثابت الي أن الجد يقاسم الاخوة والخلاف فى المسألة يطول فمن قال انه يسقط الاخوة قال انه يصدق عليه اسم الاب وأجاب الآخرون بأنه مجاز لا تقوم به الحجة ووقع الخلاف فى كيفية المقاسمة كما هو مبين فى كتب الفرائض ﴿ وَيَرِثُونَ ﴾ أى الاخوة ﴿ مَعَ البَنَاتِ إلاَّ الإِخْوَةَ لِأُمٍّ ﴾ لحديث جابر عند أحمد وأبى داود وابن ماجه والترمذي وحسنه والحاكم قال « جاءت امرأة سعد بن الربيع الى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد فقالت يارسول الله هاتان ابنتا سعد بن الربيع قتل أبوهما معك فى أحد شهيداً وأن عمهما أخذ مالهما فلم يدع لهما مالا ولا تنكحان إلا بمال فقال يقضى الله فى ذلك فنزلت آية الميراث فأرسل رسول الله ﷺ الى عمهما فقال أعط ابنتى سعد الثلثين وأمهما الثمن وما بقى فهو لك » فهذا دليل على ميراث الاخوة مع البنات وأما الاخوة لام فلا يرثون مع البنت لقوله تعالى (وان كان رجل يورث كلالة) الآية وهي فى الاخوة لام كما فى بعض القراآت ﴿ وَيَسْقُطُ الأَخُ لِأَبٍ مَعَ الأَخِ لِأَبَوَيْنِ ﴾ لحديث على قال « إنكم تقرؤن هذه الآية (من بعد وصية يوصى بها أو دين) وأن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية وان أعيان بنى الام يتوارثون دون بنى العلاَّت الرجل يرث أخاه لابيه وأمه دون أخيه لابيه » أخرجه أحمد وابن ماجه والترمذى والحاكم وفى اسناده الحرث الاعور ولكنه قد وقع الاجماع على ذلك والمراد بالاعيان الاخوة لابوين والمراد ببنى العلات الاخوة لاب ويقال للاخوة لام الأخياف ﴿ وَأُولُو الأَرْحَامِ يَتَوَارَثُونَ وَهُمْ أَقْدَمُ مِنْ بَيْتِ المَالِ ﴾ لقوله تعالى (وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض) فانها تفيد أنه اذا مات ميت ولا وارث له إلا من هو من ذوى أرحامه وهو من عدا العصبات وذوى السهام في مصطلح أهل الفرائض فانه يرثه وقوله تعالى (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون) ولفظ الرجال والنساء والاقربين يشمل ذوي الارحام ومما يؤيد ذلك حديث المقدام

ابن معديكرب عند أحمد وأبي داود وابن ماجه والنسائي والحاكم وابن حبان وصححاه عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « من ترك مالا فلورثته وأنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه والخال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه » وأخرج أحمد وابن ماجه والترمذي وحسنه من حديث عمر عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بلفظ « والخال وارث من لا وارث له » وأخرجه بهذا اللفظ من حديث عائشة الترمذي والنسائي والدارقطني وحسنه الترمذي وأعله الدارقطني بالاضطراب وأخرجه عبد الرزاق عن رجل من أهل المدينة وأخرجه العقيلي وابن عساكر عن أبي الدرداء وأخرجه ابن النجار عن أبي هريرة كلها مرفوعة وهو حديث له طرق أقل أحواله أن يكون حسنا لغيره ومن ذلك حديث « ابن أخت القوم منهم » وهو حديث صحيح ومن ذلك ما ثبت من جعله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ميراث ابن الملاعنة لورثة أمه وهم لا يكونون إلا ذوى الأرحام والكلام على هذه الأحاديث مبسوط في شرح المنتقى ويمكن أن يقال ان حديث « فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر » يدل على أن الذكور من ذوى الأرحام أولي من الاناث فيكون حديث نفي ميراث العمة والخالة مفيداً لهذا المعنى ومقوياً له مع حديث « الخال وارث » وبذلك يجمع بين الاحاديث وقد قال بمثل ذلك أبو حنيفة وقد اختلف في ذلك الصحابة فمن بعدهم والى توريث ذوى الارحام ذهب الجمهور وهذه الادلة كما تفيد اثبات التوارث بين ذوي الارحام تفيد تقديمهم على بيت المال ومما يؤيد ذلك حديث عائشة عند أحمد وأهل السنن وحسنه الترمذي « ان مولى للنبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم خر من عِذْق نخلة فمات فأتى به النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال هل له من نسب أو رحم قالوا لا قال أعطوا ميراثه بعض أهل قريته » فقوله أو رحم فيه دليل على تقديم ميراث ذوي الارحام على الصرف الى بيت مال المسلمين وأخرج أبو داود من حديث ابن عباس قال « كان الرجل يحالف الرجل ليس بينهما نسب فيرث أحدهما من الآخر فنسخ ذلك آية الانفال فقال « وأولو الارحام بعضهم أولى ببعض » وفي اسناده علي بن الحسين بن واقد وفيه مقال وأخرجه أيضا الدارقطني وأخرج نحوه ابن سعد عن أبي الزبير وفي ذلك

دليل على ان الآية فى توريث ذوي الأرحام محكمة وبها نسخ ما كان من الميراث بالمحالفة (فان تزاحمت الفرائضُ فالعولُ) وذلك هو الحق الذى لا يمكن الوفاء بما أمر الله به الا بالمصير اليه وقد أوضح الماتن ذلك فى رسالة مستقلة سماها ايضاح القول فى اثبات مسئلة العول ودفع جميع ماقاله النافون للعول وقد أوضحت المقام في دليل الطالب على أرجح المطالب فليراجع (ولا يرثُ وَلَدُ الملاعَنةِ والزّانيةِ الا منْ أمّهِ وقرابتها والعكسُ) لحديث سهل بن سعد فى الصحيحين وغيرهما فيحديث الملاعنة « ان ابنها كان ينسب الى أمه فجرت السنة أنه يرثها وترث منه ما فرض الله لها » وأخرج أبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « انه جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها » وفى اسناده ابن لهيعة وأخرج أبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه من حديث واثلة بن الاسقع « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال ان المرأة تحوز ثلاثة مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الذى لاعنت عنه » قال الترمذى حسن غريب وفي اسناده عمر بن رُؤْبَة (١) التغلبى وفيه مقال وقد صحح هذا الحديث الحاكم وأخرج أحمد وأبو داود من حديث ابن عباس قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا مساعاة (٢) فى الاسلام من ساعى فى الجاهلية فقد ألحقته بعصبته ومن ادّعى ولدا من غير رشدةٍ (٣) فلا يرث ولا يورث » وأخرج الترمذى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أيما رجل عاهر بحرة أو أمة فالولد ولد زنا لا يرث ولا يورث » وفى اسناده أبو محمد عيسى ابن موسى القرشي الدمشقى قال البيهقى ليس بمشهور (٤) وأخرج أبو داود من حديث عمرو بن شعيب أيضا عن أبيه عن جده « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قضى أن كل مستلحق ولد زنا لأهل أمه من كانوا حرة أو أمة وذلك فيما استلحق فى

---

(١) فى الاصل «روبية» وهو خطأ وصوابه «رؤبة» بضم الراء وسكون الواو كما ضبطه ابن حجر فى التقريب والحديث رواه الحاكم فى المستدرك وصححه (ج٤ص٣٤١)

(٢) المساعاة الزنا يقال ساعت الامة اذا فجرت وساعاها فلان اذا فجر بها

(٣) رشدة بكسر الراء واسكان الشين يقال: هذا ولد رشدة اذا كان لنكاح صحيح ويجوز فتح الراء أيضا

(٤) وثقه دحيم

أول الاسلام » وفى اسناده محمد بن راشد المكحولى الشامى وفيه مقال وقد أجمع العلماء على ان ولد الملاعنة وولد الزنا لا يرثان من الاب ولا من قرابته ولا يرثونهما وأن ميراثهما يكون لأمهما ولقرابتها وهما يرثان منهم (وَلا يَرِثُ الْمَوْلُودُ الا اذا استهلَّ) لحديث أبى هريرة عند أبى داود عن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « اذا استهل المولود ورث » وفى اسناده محمد بن اسحق وفيه مقال معروف وقد روى عن ابن حبان تصحيحه وأخرج أحمد فى رواية ابنه عبد الله فى المسند عن المسور بن مخرمة وجابر بن عبد الله قالا « قضى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا يرث الصبي حتى يستهل » وأخرجه أيضا الترمذى والنسائى وابن ماجه والبيهقى بلفظ « اذا استهل السقط صلى عليه وورث » وفى اسناده اسمعيل بن مسلم وهو ضعيف قال الترمذي وروى مرفوعا والموقوف أصح وبه جزم النسائى وقال الدارقطني فى العلل لا يصح رفعه والمراد بالاستهلال صدور ما يدل على حياة المولود من صياح أو بكاء أو نحوهما ولا خلاف بين أهل العلم فى اعتبار الاستهلال فى الارث (وميراث العَتيق لمعتقهِ ويسقط بالعصباتِ وله الباقى بعد ذوى السهامِ) لحديث « الولاء لمن أعتق » وهو ثابت فى الصحيح وأخرج أحمد عن قتادة عن سلمى بنت حمزة « ان مولاها مات وترك ابنته فورّث النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ابنته النصف وورث يعلى النصف وكان ابن سلمى » ورجال أحمد رجال الصحيح ولكن قتادة لم يسمع من سلمى بنت حمزة وأخرجه أيضا الطبراني وأخرج الدارقطني من حديث ابن عباس « ان مولى لحمزة توفى وترك ابنته وابنة حمزة فأعطي النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ابنته النصف وابنة حمزة النصف » وأخرج ابن ماجه نحوه من حديث ابنة حمزة وكذلك أخرجه النسائي وفى اسناده محمد بن عبد الرحمن بن أبى ليلى وهو ضعيف وقد وقع الاختلاف في اسم ابنة حمزة فقيل سلمى وقيل فاطمة وفى الحديثين دليل على أن لذوى سهام العتيق سهامهم والباقى للمعتق أو لعصبته وقد وقع الخلاف فيمن ترك ذوى أرحامه ومعتقه فروى عن عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس أن مولى العتاق لا يرث إلا بعد ذوى الأرحام وذهب غيرهم الى أنه يقدم على ذوي الأرحام ويأخذ الباقى بعد ذوى السهام ويسقط بالعصبات وقد روى أن المولى

كان لحمزة واستدل به من قال انه يكون لذوى سهام المعتق الباقى بعد ذوى سهام العتيق والصحيح انه مولى ابنة حمزة وقد أخرج ابن أبى شيبة من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « ان النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال ان ميراث الولاء للأكبر من الذكور ولا ترث النساء من الولاء إلا ولاء من اعتقن أو أعتقه من أعتقن » وأخرج البيهقى عن على وعمر وزيد بن ثابت « أنهم كانوا لايورثون النساء من الولاء إلا ولاء من أعتقن » وأخرج البرقانى على شرط الصحيح عن هُذَيل بن شُرَحبيل قال « جاء رجل الى عبدالله بن الزبير فقال انى أعتقت عبداً لى وجعلته سائبة فمات وترك مالاً ولم يدع وارثا فقال عبد الله ان أهل الاسلام لا يسيبون وانما كان أهل الجاهلية يسيبون وأنت ولىُّ نعمته فلك ميراثه وان تأثمت وتحرجت فى شىء فنحن نقبله ونجعله فى بيت المال » (وَيَحْرُمُ بَيْعُ الوَلَاءِ وَهِبَتُهُ) لحديث ابن عمر فى الصحيحين وغيرهما عن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم « انه نهى عن بيع الولاء وهبته » وفى الباب أحاديث قد تقدم بعضها منها حديث « الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب » وقد صححه ابن حبان والبيهقى من حديث ابن عمر أيضا وقد ذهب الجمهور الى عدم جواز بيع الولاء وهبته وخالف فى ذلك مالك وتقدمه بعض الصحابة (ولاتوارُثَ بَينَ أهلِ مِلَّتَينِ) لما أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه والدارقطني وابن السكن من حديث عبدالله ابن عمرو « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لا يتوارث أهل ملتين شتى » وأخرج الترمذى من حديث جابر مثله بدون لفظ « شتى »(١) وفى اسناده ابن أبى ليلى وأخرج البخارى وغيره من حديث أسامة عن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » وهو أيضا فى مسلم وأخرج البخارى وغيره حديث « وهل ترك لنا عقيل من رباع » وكان عقيل

(١) فى الأصل « شيئا » وهو يوافق بعض نسخ أبى داود ولكن الصحيح « شتى » وهو الذى شرح عليه الشارحون وهو الموافق لنسخة التحقيق لابن الجوزى المتبقة الصحيحة التى بدار الكتب المصرية انظر عون المعبود (٣:٨٥) ويوافق رواية الدار قطنى (٤٥٧) : « لا يتوارث أهل ملتين شتى مختلفتين » فهذا اللفظ يؤكد أن الرواية « شتى » للوصف بالاختلاف ·

وطالب كافرين وقد أجمع أهل العلم على أنه لا يرث المسلم من الكافر ولا الكافر من المسلم والخلاف فى توارث الملل الكفرية المختلفة وعموم حديث عبد الله بن عمرو وجابر يقتضي عدم التوارث قال فى المسوى والكفر ملة واحدة يرث اليهودي من النصراني وبالعكس * أقول وأما المرتد فكافر ليس من أهل ملة الاسلام فقد شملته الاحاديث المتقدمة فمن زعم أنه يرث مال المرتد قرابته المسلمون فعليه الدليل الصالح للتخصيص *(ولا يَرِثُ القاتِلُ مِنَ المقتولِ)* لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « لا يرث القاتل شيئا » أخرجه أبو داود (١) والنسائى وأعله الدارقطني وقواه ابن عبد البر وأخرج مالك فى الموطأ وأحمد وابن ماجه والنسائى والشافعى وعبد الرزاق والبيهقى عن عمر بن الخطاب قال « سمعت النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يقول ليس لقاتل ميراث » وفيه انقطاع وأخرج الدارقطني من حديث ابن عباس مرفوعا « لا يرث القاتل شيئا » وفى اسناده كثير بن سليم (٢) وهو ضعيف وأخرج البيهقى عنه حديثا آخر بلفظ « من قتل قتيلا فانه لا يرثه وان لم يكن له وارث غيره » وفى لفظ « وان كان والده أو ولده » وفى اسناده عمرو بن (٣) برق وهو ضعيف وأخرج الترمذى وابن ماجه من حديث أبي هريرة بلفظ « القاتل لا يرث » وفى اسناده اسحق بن عبد الله بن أبي فروة وهو ضعيف وهذه الأحاديث يقوّى بعضها بعضا وهى تدل على أنه لا يرث القاتل من غير فرق بين العامد والخاطئ وبين الدية وغيرها من مال المقتول واليه ذهب الشافعى وأبو حنيفة وأكثر أهل العلم وقال مالك والنخعى ان قاتل الخطأ يرث من المال دون الدية وهو تخصيص بغير مخصص (٤) ويرده على الخصوص ما أخرجه الطبرانى « ان عمر بن

---

(١) انانى شك كثير من نسبة هذا الحديث لأبى داود لأنى لم أجده فى السنن ولم ينسبه ابن حجر فى التلخيص اليه .والشوكانى انما يأخذ من التلخيص . والله أعلم

(٢) فى الاصل «مسلم» وهو خطأ صححناه من تلخيص الحبير ومن كتب التراجم

(٣) لم اجدله ترجمة ولكن نقل تضعيفه ابن حجر فى التلخيص ص (٢٦٥) ويفهم تضعيفه أيضا من كلام لأحمد وعبد الرزاق نقله البخارى فى التاريخ الصغير ص (٢١٤)

(٤) بل استدلوا بحديث فيه التفرقة بين قتل الخطأ والعمد وفيه كلام طويل والظاهر أنه ضعيف انظر نصب الراية للزيلعي (٢ : ٣٣٤ - ٣٣٥)

شيبة (١) قتل امرأته خطأ فقال النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اعقلها ولا ترثها » وما أخرجه البيهقي « أن عديا الجذامي (٢) كان له امرأتان اقتتلتا فرمى احداهما فماتت فلما قدم رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أتاه فذكر ذلك له فقال له اعقلها ولا ترثها » وأخرج البيهقي أيضا « ان رجلا رمى بحجر فأصاب أمه فطالب في ميراثها فقال له صلى الله تعالى عليه وآله وسلم حقك من ميراثها الحجر وأغرمه الدية ولم يعطه من ميراثها شيئا » وفي الباب آثار عن جماعة من الصحابة مصرحة بذلك ساقها البيهقي وغيره قلت وعليه عامة أهل العلم ان من قتل مورثه لا يرثه عمدا كان القتل أو خطأ إلا ان أبا حنيفة قال قتل الصبي لا يمنع الميراث كذا في المسوى وأما ارث المماليك من بعضهم البعض أو من مواليهم فقد قيل انه وقع الاجماع على أن الرق من موانع الارث وفي دعوى الاجماع نظر فان الخلاف في كون العبد يملك أو لا يملك معروف ومقتضى ذلك انبات الميراث وليس في المقام ما يدل على عدم الارث وقد ورد من حديث ابن عباس « ان رجلا مات على عهد رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ولم يترك وارثاً الا عبداً فأعطاه ميراثه » أخرجه أحمد وأهل السنن وحسنه الترمذي ، وقد قيل إنه صرف اليه ذلك صرفا وهو خلاف الظاهر *

كتاب الجهاد والسير

﴿ الجهادُ ﴾ قد ورد في فضله والترغيب فيه من الكتاب والسنة ماهو معروف وقد أفرد ذلك بالتأليف جماعة من أهل العلم ، وحررت فيه كتاب العبرة بما جاء في الغزو والشهادة والهجرة ، وهو أجمع ماجمع في ذلك في هذا القطر والعصر ؛ وقد أمر الله بالجهاد بالأنفس والاموال ، وأوجب على عباده أن ينفروا اليه ، وحرم عليهم

(١) ليس في الصحابة من هذا اسمه وانما تبع المؤلف الشوكاني والشوكاني تبع نسخة التلخيص وفيها خطأ من الناسخ وصوابه (عمر بن شيبة بن أبي كثير الأشجعي عن أبيه) وأبوه هذا اختلف في اسمه كثيرا وفي اسناد الحديث اليه ونقل ابن الأثير عن سعيد القرشي قال: «ما أرى له صحبة» انظر اسد الغابة (٣:٨) والاصابة ٣ :٢١٨ ـ ٢١٩)

(٢) عدي هذا مختلف في اسناد الحديث اليه انظر اسد الغابة(٣: ٣٩٤، ٣٩٥) والاصابة (٤: ٢٢٣)

التثاقل عنه ، وصح عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أنه قال «لغدوة(١) اوروحة فى سبيل الله خير من الدنيا وما فيها» وهو فى الصحيحين وغيرهما من حديث أنس وثبت عنه ﷺ أنه قال «إن الجنة تحت ظلال السيوف» كما فى الصحيحين وغيرهما من حديث أبى موسى وابن أبى أوفى ، وثبت فى صحيح البخارى وغيره أن النبى ﷺ قال «من أغبرت قدماه فى سبيل الله حرمه الله على النار» وثبت عنه ﷺ أنه قال «رباط يوم فى سبيل الله خير من الدنيا وما عليها كما فى الصحيحين من حديث سهل بن سعد ، وأخرج أهل السنن وصححه الترمذى من حديث معاذ بن جبل «أن النبى ﷺ قال من قاتل فى سبيل الله (٢) فواق ناقة وجبت له الجنة» فناهيك بعمل يوجب الله لصاحبه الجنة ويحرمه على النار ويكون بجرد الغدو اليه أو الرواح منه خيراً من الدنيا وما فيها «فرضُ كفايةٍ» لما أخرجه أبو داود عن ابن عباس قال «(الا تنفروا يعذبكم عذابا أليما) و (ما كان لاهل المدينة) الى قوله (يعملون) نسختها الآية التي تليها (وما كان المؤمنون)» وقد حسنه ابن حجر ، قال الطابرى يجوز أن يكون (ألا تنفروا يعذبكم عذابا أليما) خاصا والمراد به من استنفره النبى ﷺ فامتنع ، قال ابن حجر والذي يظهر لى أنها مخصوصة وليست بمنسوخة ، وقد وافق ابن عباس على دعوى النسخ عكرمة والحسن البصري كما روى ذلك الطبرى عنهما ؛ ومن الأدلة الدالة على أنه فرض كفاية أنه كان ﷺ يغزو تارة بنفسه وتارة يرسل غيره ويكتفى ببعض المسلمين ، وقد كانت سراياه وبعوثه متعاقبة ، والمسلمون بعضهم فى الغزو وبعضهم فى أهله ، والى كونه فرض كفاية ذهب الجمهور ، وقال الماوردى أنه كان فرض عين على المهاجرين دون غيرهم وقال السهيلى كان عينا على الأنصار ، وقال ابن المسيب انه فرض عين وقال قوم إنه كان فرض عين فى زمن الصحابة أقول الأدلة الواردة فى فرضية الجهاد كتابا وسنة أكثر من أن تكتب ههنا ولكن لا يجب ذلك الا على الكفاية فاذا قام به البعض سقط عن الباقين وقبل أن يقوم به البعض هو فرض عين على كل مكلف وهكذا يجب على من استنفره الامام أن ينفر ويتعين ذلك عليه ولهذا توعد الله سبحانه من لم ينفر مع

(١) الغدوة المرة من الغدو وكذلك الروحة المرة من الرواح
(٢) بفتح الفاء وضمها وهو ما بين الحلبتين من الراحة ،

رسول الله ﷺ ويدل على عدم وجوب الجهاد على الجميع قوله عز وجل : (وما كان المؤمنون لينفروا كافة) فتحمل هذه الآية على أنه قد قام بالجهاد من المسلمين من يكفى وان الامام لم يستنفر غير من قد خرج للجهاد وبهذا تعرف أن الجمع بين هذه الآيات ممكن فلا يصار الى القول بالترجيح أو النسخ وأما غزو الكفار ومناجزة أهل الكفر وحملهم على الاسلام أو تسليم الجزية أو القتل فهو معلوم من الضرورة الدينية ولاجله بعث الله تعالى رسله وأنزل كتبه وما زال رسول الله ﷺ منذ بعثه الله سبحانه الى أن قبضه اليه جاعلا لهذا الامر من أعظم مقاصده ومن أهم شؤنه وأدلة الكتاب والسنة فى هـذا لا يتسع لها المقام ولا لبعضها وما ورد فى موادعتهم أو فى تركهم اذا تركوا المقاتلة فذلك منسوخ باتفاق المسلمين بما ورد من ايجاب المقاتلة لهم على كل حال مع ظهور القدرة عليهم والتمكن من حربهم وقصدهم الى ديارهم وأما غزو البغاة الى ديارهم فان كان ضررهم يتعدى الى أحـد من أهل الاسـلام اذا ترك المسلمون غزوهم الى ديارهم فذلك واجب دفعا لضررهم وان كان ضررهم لا يتعدى فقد أخلوا بواجب الطاعة للامام والدخول فيما دخل فيه سائر المسلمين ولا شك أن ذلك معصية عظيمة لكن اذا كانوا مع هذا مسلمين للواجبات غـير ممتنعين من تأدية ما يجب تأديته عليهم تركوا وشأنهم مع تكرير الموعظة لهم واقامة الحجة عليهم وأما اذا امتنعوا من ذلك فقد تظاهروا بالبغى وجاهروا بالمعصية وقد قال الله عز وجل (فان بغت احداهما على الأخرى فقاتلوا التى تبغى حتى تفىء الى أمر الله) وقد أجمع الصحابة على العزيمـة التى عزمها أبو بكر الصديق رضى الله عنه من المقاتلة لمن فرق بين الصلاة والزكاة وسيأتى الكلام على صفة مقاتلة البغاة فى الفصل الذى عقده الماتن لذلك ﴿ مَعَ كلِّ بَرٍ وَفاجرٍ ﴾ لأن الأدلة الدالة على وجوب الجهاد من الكتاب والسنة وعلى فضيلته والترغيب فيه وردت غير مقيدة بكون السلطان أو أمير الجيش عادلا بل هذه فريضة من فرائض الدين أوجبها الله تعالى على عباده المسلمين من غير تقييد بزمن أو مكان أو شـخص أو عـدل أو جور فتخصيص وجوب الجهاد بكون السلطان عادلا ليس عليه أثارة من علم وقد يبلى الرجل الفاجر فى الجهاد مالا يبليه البار العادل وقد ورد بهـذا الشرع كما هو معروف . وأخرج أحـمد فى المسند من

رواية ابنه عبد الله (١) وأبو داود وسعيد بن منصور من حديث أنس قال « قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ثلاث من أصل الايمان الكف عمن قال لا إله إلا الله لا تكفره بذنب ولا تخرجه عن الاسلام بعمل والجهاد ماض منذ بعثني الله الى أن يقاتل آخر أمتي الدجال لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل » ولا يعتبر في الجهاد إلا أن يقصد المجاهد بجهاده أن تكون كلمة الله هي العليا كما ثبت في حديث أبي موسى في الصحيحين وغيرهما. قال « سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يقاتل شجاعة ويقاتل حمية ويقاتل رياء فأيّ ذلك في سبيل الله فقال من قاتل لتكون كلمة الله هي العليا فهو في سبيل الله » ﴿ إذا أذن الأبوان ﴾ لحديث عبد الله بن عمرو قال « جاء رجل الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فاستأذنه في الجهاد فقال أحي والداك قال نعم قال ففيهما فجاهد » وفي رواية لاحمد وأبي داود وابن ماجه « قال يا رسول الله إني جئت أريد الجهاد معك ولقد أتيت وان والدي يبكيان قال فارجع اليهما فأضحكهما كما أبكيتهما » وقد أخرج هذا الحديث مسلم من وجه آخر ، وأخرج أبو داود من حديث أبي سعيد « أن رجلا هاجر الى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم من اليمن فقال هل لك احد باليمن فقال أبواى فقال أذنا لك فقال لا فقال ارجع اليهما واستأذنهما فان أذنا لك فجاهد والا فبرهما » وصححه ابن حبان وأخرج أحمد والنسائي والبيهقي من حديث معاوية بن جاهمة السلمي « أن جاهمة أتى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقال يا رسول الله أردت الغزو وجئتك أستشيرك فقال هل لك من أم قال نعم فقال الزمها فان الجنة عند رجليها » وقد اختلف في اسناده اختلافا كثيراً وقد ذهب الجمهور الى أنه يجب استئذان الأبوين في الجهاد ويحرم اذا لم يأذنا أو أحدهما ، لأن برهما فرض عين والجهاد فرض كفاية ، قالوا واذا تعين الجهاد فلا اذن ، ويدل على ذلك ما أخرجه ابن حبان من حديث عبد الله بن عمر قال « جاء رجل الي رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فسأله عن أفضل الاعمال قال الصلاة قال ثم مه قال الجهاد قال فان لي والدين قال آمرك بوالديك خيراً فقال والذي

---

(١) الاحسن التعبير بأن يقول « واخرج عبدالله بن احمد في زوائد مسند أبيه » لأن أحمد لم يرو عن ابنه ما زاد بل عبد الله روى عن ابيه المسند وروى في اثنائه بعض احاديث زائدة عن غير ابيه وقد كثر للشارح هذا التعبير وهو خطأ

بمثلك نبيا لأجاهدن ولأتركنهما قال فأنت أعلم » قالوا وهو محمول على جهاد فرض العين أى حيث يتعين على من له أبوان أو أحدهما توفيقاً بين الحديثين (١) ﴿وَهوَ معَ إخلاصِ النيةِ يكفرُ الخطايا إلا الدَّينَ﴾ لحديث أبي قتادة عند مسلم وغيره « أن رجلا قال يارسول الله أرأيت ان قتلت فى سبيل الله يكفر عنى خطاياى فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نعم وأنت صابر محتسب مقبل غير مدبر الا الدين فان جبرئيل عليه السلام قال لى ذلك » وأخرج مثله أحمد والنسائى من حديث أبى هريرة ، وأخرج مسلم وغيره من حديث عبد الله بن عمر « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال يغفر الله للشهيد كل ذنب الا الدين فان جبرئيل عليه السلام قال لى ذلك » وأخرج الترمذي وحسنه من حديث أنس نحوه ﴿ ويُلْحَقُ بهِ﴾ أى بالدين كل ﴿حقوقُ الآدميينَ﴾ من غير فرق بين دم أو عرض أو مال اذ لا فرق بينها ﴿ولا يُستعانُ فيهِ﴾ أى فى الجهاد ﴿بالمشركينَ إلا لضرورةٍ﴾ لقوله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لمن أراد الجهاد معه من المشركين « ارجع فلن استعين بمشرك فلما أسلم استعان به » وهو في صحيح مسلم وغيره من حديث أبى هريرة ، وأخرج أحمد والشافعى والبيهقى والطبرانى نحوه من حديث حبيب بن عبد الرحمن عن أبيه عن جده ورجال اسناده ثقات ، وأخرج أحمد والنسائى من حديث أنس قال « قال رسول الله ﷺ لاتستضيئوا بنار المشركين » وفى اسناده أزهر بن راشد وهو ضعيف وبقية اسناده ثقات ، وقد أخرج الشافعي من حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ استعان بناس من اليهود يوم خيبر » وأخرجه أبو داود فى مراسيله من حديث الزهرى ، وأخرجه أيضاً الترمذي مرسلا ، وقد أخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه من حديث ذى مخبر (٢) قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول ستصالحون الروم صلحاً وتغزون أنتم وهم عدوا من ورائكم » وقد ذهب جماعة من العلماء الى عدم جواز الاستعانة بالمشركين ، وذهب

---

(١) ولعل الأحسن فى التوفيق بين الحديثين أن يجعل ذلك الى رأى الامام او المكلف فان كانت المصلحة تقتضى باحدهما وجب تقديمه . وقد كان المهاجرون والانصار يجاهدون ولم نر فى شىء من الروايات انهم كانوا يلتزمون استئذان الوالدين فى كل غزو

(٢) بكسر الميم واسكان الخاء المعجمة وفتح الباء ويقال بميم مفتوحة بدل الباء وهو ابن أخى النجاشى

آخرون الى جوازها وقد استعان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بالمنافقين في يوم أحد وانخزل (١) عنه عبد الله بن أبي بأصحابه وكذلك استعان بجماعة منهم في يوم حنين وقد ثبت في السير أن رجلا يقال له قزمان خرج مع النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يوم أحد وهو مشرك فقتل ثلاثة من بني عبد الدار حملة لواء المشركين حتى قال ﷺ « أن الله ليأزر (٢) هذا الدين بالرجل الفاجر » وخرجت خزاعة مع النبي ﷺ على قريش عام الفتح وهم مشركون فيجمع بين الأحاديث بأن الاستعانة بالمشركين لا تجوز إلا لضرورة لا اذا لم تكن ثم ضرورة ﴿وتجبُ على الجيشِ طاعةُ أميرِهمْ إلاّ في معْصيةِ اللهِ﴾ لحديث أبي هريرة في الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ قال من أطاعني فقد أطاع الله ومن عصاني فقد عصى الله ومن يطع الأمير فقد أطاعني ومن يعص الأمير فقد عصاني » وعن ابن عباس في قوله تعالى (أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الامر منكم) قال « نزلت في عبد الله بن حذافة ابن قيس بن عدى بعثه رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم في سرية » أخرجه أحمد وأبو داود وهو في الصحيحين وفيهما أيضا من حديث علي قال « بعث رسول الله ﷺ سرية واستعمل عليهم رجلا من الانصار وأمرهم أن يسمعوا له ويطيعوا فعصوه في شيء فقال اجمعوا لي حطباً فجمعوا ثم قال أوقدوا نارا فأوقدوا نارا ثم قال ألم يأمركم رسول الله ﷺ أن تسمعوا وتطيعوا فقالوا بلى قال فادخلوها فنظر بعضهم الى بعض وقالوا انما فررنا الى رسول الله ﷺ من النار فكانوا كذلك حتى سكن غضبه وطفئت النار فلما رجعوا ذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فقال لو دخلوها لم يخرجوا منها أبدا وقال لا طاعة في معصية الله انما الطاعة في المعروف » والاحاديث في هذا الباب كثيرة وفيها التصريح بأنه لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق وانما تجب طاعة الامراء مالم يأمروا بمعصية الله ﴿وعَلَيْهِ﴾ أي على الامير ﴿مُشاورتُهمْ والرِّفقُ بِهِمْ وكفُّهمْ عَن الحَرامِ﴾ لدخول ذلك تحت قوله (وشاورهم في الامر) وقد كان

(١) انخزل بالزاي أي انفرد

(٢) يقال ازره ازرا وآزره اذا اعانه وقرأ ابن عامر « فأزره فاستغلظ » على فعله وقرأ الباقون «فآزره»

رسول الله ﷺ يشاور الغزاة معه فى كل ماينوبه ووقع منه ذلك فى غير موطن وأخرج مسلم وغيره من حديث أنس « أن النبي ﷺ شاور أصحابه حين بلغه اقبال أبى سفيان » والقصة مشهورة وأجاب عليه سعد بن عبادة بقوله « والذي نفسي بيده لو أمرتنا أن نخيضها البحر لاخضناها » وأخرج أحمد والشافعى من حديث أبى هريرة قال « ما رأيت أحداً قط كان أكثر مشورة لاصحابه من رسول الله ﷺ » وأخرج مسلم وغيره من حديث عائشة قالت « سمعت رسول الله ﷺ يقول اللهم من ولى من أمر أمتي شيئا فرفق بهم فارفق به » وأخرج مسلم أيضا من حديث معقل بن يسار عن النبي ﷺ قال « مامن أمير يلى أمور المسلمين ثم لايجتهد لهم ولا ينصح لهم إلالم يدخل الجنة » وأخرج أبو داود من حديث جابر قال « كان رسول الله ﷺ يتخلف فى المسير فيزجى الضعيف ويردف ويدعو لهم » وأخرج أحمد وأبو داود من حديث سهل بن معاذ عن أبيه قال « غزونا مع رسول الله ﷺ غزوة كذا وكذا فضيق الناس الطريق فبعث رسول الله ﷺ مناديا فنادى من ضيق منزلا أوقطع طريقا فلا جهاد له » وفي اسناده اسمعيل بن عياش وسهل بن معاذ ضعيف وقد جاءت الادلة المفيدة للقطع بوجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وأحق الناس بذلك الامير ﴿ وَيُشْرَعُ لِلإِمامِ إذا أرادَ غَزْواً أنْ يُوَرِّىَ بِغيرِ مايُرِيدُه ﴾ لحديث كعب بن مالك عن النبي ﷺ « أنه كان اذا أراد غزوة ورى بغيرها » وهو فى الصحيحين وغيرهما ﴿ وَ ﴾ يشرع له ﴿ أنْ يَذْكِىَ العُيُونَ وَيَستَطْلِعَ الأَخْبارَ ﴾ لحديث جابر فى الصحيحين وغيرهما « أن النبي ﷺ قال يوم الاحزاب من يأتيني بخبر القوم قال الزبير أنا » الحديث وثبت في صحيح مسلم وغيره « أن النبي ﷺ بعث عينا ينظر عير أبى سفيان » وثبت « أنه بعث من يأتيه بمقدار جيش المشركين يوم بدر وغيره » وكان يأمر من يستطلع اخبار العدو ويقف فى المواضع التي بينه وبينهم وذلك مدون في الكتب الموضوعة فى السيرة والغزوات ﴿ وَ ﴾ يشرع له أن ﴿ يُرَتِّبَ الجيُوشَ وَيَتَّخذَ الرَّاياتِ والأَلوِيَةَ ﴾ وقد وقع منه ﷺ من ترتيب جيوشه عند ملاقاته للعدو ما هو مشهور وكان يأمر بعضا يقف فى هذا المكان وآخرين فى المكان الآخر وقال

للرماة يوم أحد انهم يقفون حيث عينه لهم ولا يفارقوا ذلك المكان ولو تخطفه هو ومن معه الطير وقد كانت له رايات كما فى حديث ابن عباس عند الترمذى وأبي داود قال « كانت راية رسول الله ﷺ سوداء ولواؤه أبيض » وأخرج أبو داود من حديث سماك بن حرب عن رجل من قومه عن آخر منهم قال « رأيت راية رسول الله ﷺ صفراء وفى اسناده مجهول وأخرج أهل السنن والحاكم وابن حبان من حديث جابر « أن النبي ﷺ دخل مكة ولواؤه أبيض » وفي حديث الحرث بن حسان « أنه رأى فى مسجد رسول الله ﷺ رايات سودا » أخرجه الترمذى وابن ماجه ورجاله رجال الصحيح وفى الباب أحاديث ﴿ وَتَجِبُ الدَّعْوَةُ قَبْلَ القِتَالِ إلى إحْدَى ثلاثِ خِصالٍ إما الإِسْلامُ أَوِ الجِزْيَةُ أَوِ السَّيْفُ ﴾ لحديث سليمان بن بريدة عن أبيه عند مسلم وغيره قال « كان رسول الله ﷺ اذا أمّر أميراً على جيش أو سرية أوصاه فى خاصة نفسه بتقوي الله ومن معه من المسلمين خيراً ثم قال اغزوا بسم الله فى سبيل الله قاتلوا من كفر بالله أغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليداً واذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم الى ثلاث خصال أوخلال فأيتهن ماأجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ادعهم الى الاسلام فان أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم ثم ادعهم الى التحول من دارهم الى دار المهاجرين وأخبرهم أنهم ان فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين فان أبوا أن يتحولوا منها فأخبرهم انهم يكونون كأعراب المسلمين يجرى عليهم الذى يجرى على المسلمين ولا يكون لهم فى الفيء والغنيمة شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين فان هم أبوا فاسألهم الجزية فان أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم وان أبوا فاستعن بالله عليهم وقاتلهم » الحديث وفى الباب أحاديث وقد ذهب الجمهور الى وجوب تقديم الدعوة لمن لم تبلغهم الدعوة ولا تجب لمن قد بلغتهم وذهب قوم الى الوجوب مطلقا وقوم الى عدم الوجوب مطلقا ﴿ وَيحرمُ قَتلُ النِّساءِ وَالأَطفالِ وَالشُّيوخِ إلاَّ ﴾ أن يقاتلوا فيدفعوا بالقتل ﴿ لِضرورةٍ ﴾ لحديث ابن عمر فى الصحيحين وغيرهما قال « وجدت امرأة مقتولة فى بعض مغازى النبي ﷺ فنهى رسول الله ﷺ عن قتل النساء والصبيان » وأخرج أبو داود من حديث أنس « أن رسول الله قال لاتقتلوا شيخا

فانيا ولاصغيرا ولاامرأة » وفي اسناده خالد بن الفرز (١) وفيه مقال وأخرج أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه وابن حبان والحاكم والبيهقي من حديث رباح (٢) بن ربيع أنه قال ﷺ « لا تقتلوا ذرية ولاعسيفا » والعسيف الاجير وأخرج أحمد من حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ قال لا تقتلوا الولدان ولأصحاب الصوامع » وفي اسناده ابراهيم بن اسمعيل بن أبي حبيبة وهو ضعيف وقد وثقه أحمد وأخرج أحمد أيضا والاسماعيلي في مستخرجه من حديث كعب بن (٣) مالك عن عمه « أن النبي ﷺ حين بعث الى ابن أبي الحقيق بخيبر نهى عن قتل النساء والصبيان » ورجاله رجال الصحيح وأخرج أحمد والترمذي وصححه من حديث سمرة مرفوعا بلفظ « اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شرخهم (٤) » وقد قيل انه وقع الاتفاق على المنع عن قتل النساء والصبيان إلا اذا كان ذلك لضرورة كأن يتترس بهم لمقاتلة أويقاتلون وقد أخرج أبو داود في المراسيل عن عكرمة « أن النبي ﷺ مر بامرأة مقتولة يوم حنين فقال من قتل هذه فقال رجل أنا يارسول الله غنمتها وأردفتها خلفي فلما رأت الهزيمة فينا أهوت الى قائم سيفي لتقتلني فقتلتها فلم ينكر عليه رسول الله ﷺ » ووصله الطبراني في الكبير قلت قال الشافعي النهي عن قتل نسائهم وصبيانهم انما هو في حال التمييز والتفرد وأما البيات فيجوز وان كان فيه اصابة ذراريهم ونسائهم ﴿ والمُثْلة ﴾ لما تقدم قريبا في حديث سليمان بن بريدة عن أبيه عن جده وفيه « ولا تمثلوا » وأخرج نحو ذلك أحمد وابن ماجه من حديث صفوان بن عسّال وأحاديث النهي عن المثلة كثيرة ﴿ وَالاحْرَاقُ بالنَّارِ ﴾ لحديث أبي هريرة عند البخاري وغيره قال

---

(١) الفرز بكسر الفاء وفتحها وسكون الراء وآخره زاي

(٢) اختلف في اسمه هل هو (رباح) بفتح الراء والباء أورياح بكسر الراء وبالياء المثناة والراجح الثاني وبه جزم البخاري وابن حبان والدارقطني وابن عبد البر وغيرهم

(٣) كذا في الاصل. وفي نيل الاوطار «ابن كعب بن مالك عن عمه» وكلاهما مشكل ولم استطع العثور على الحديث في مسند احمد ولم اعرف من «ابن كعب» هذا فانه ان كان المراد به أحد ابناء كعب ابن مالك الانصاري السلمي الشاعر — وهو احد الثلاثة الذين تاب الله عليهم — فقدنص ابن حجر في الاصابة على انه ليس له اخ فلايكون اذن لابنه عم وان كان غيره فلا ادرى من هو والعلم عند الله

(٤) الشرخ الشاب. قال احمد بن حنبل: «الشيخ لايكاد يسلم والشاب أقرب الى الاسلام» نقله ابن حجر في التلخيص (٣٧٠)

« بعثنا رسول الله ﷺ في بعث فقال ان وجدتم فلانا وفلانا لرجلين فاحرقوهما بالنار ثم قال حين أردنا الخروج انى كنت أمرتكم أن تحرقوا فلانا وفلانا وان النار لا يعذب بها إلا الله فان وجدتموهما فاقتلوهما » وأما تحريق الشجر والاصنام والمتاع فقد ثبت الاذن بذلك من الشارع اذا كان فيه مصلحة ﴿ و ﴾ يحرم ﴿ الفرارُ منَ الزَّحفِ إلاَّ إلى فِئَةٍ ﴾ وقد نطق بذلك القرآن الكريم قال الله تعالى (ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفا لقتال أو متحيزا الى فئة فقد باء بغضب من الله) وثبت في الصحيحين وغيرهما أن الفرار من الزحف هو من السبع الموبقات ولا خلاف فى ذلك فى الجملة وان اختلفوا فى مسوغات الفرار وقد جوز الله تعالى الفرار الى الفئة وأما التحرف للقتال فهو وان كان فيه تولية الدبر لكنه ليس بفرار على الحقيقة قال في المسوي قوله (متحرفا لقتال) هو أن ينصرف من ضيق الى سعة أو من سفل الى علو أو من مكان منكشف الى مستتر ونحو ذلك مما هو أمكن له فى القتال قوله (أو متحيزا) أي يصير الى حيز فئة من المسلمين يستنجدهم ويقاتل معهم وبالجملة يجب ثبات المسلمين يوم الزحف في مقابلة زحفهم من الكفار والفرار حينئذ كبيرة ﴿ ويجوزُ تبييتُ الكفارِ ﴾ لحديث الصعب بن جثّامة فى الصحيحين وغيرهما « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم سئل عن أهل الدار من المشركين يبيتون فيصاب من نسائهم وذراريهم ثم قال هم منهم » وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى وابن ماجه من حديث سلمة بن الأكوع قال « بيتنا هوازن مع أبي بكر الصديق وكان أمره علينا رسول الله ﷺ » والبيات هو الغارة بالليل قال الترمذى وقد رخص قوم من أهل العلم فى الغارة بالليل وان يبيتوا وكرهه بعضهم قال أحمد واسحق لا بأس به أن يبيت العدوّ ليلا ﴿ وَالكَذِبُ فى الحَرْبِ ﴾ لما ثبت عند مسلم وغيره من حديث جابر « ان رسول الله ﷺ لما بعث محمد بن مسلمة لقتل كعب بن الأشرف قال يا رسول الله فأذَنْ لي فأقول قال قد فعلت » يعني يأذن له بأن يخدعه بمقال ولو كان كذباً كما وقع منه فى هذه القصة وهى أيضا فى البخارى وأخرج مسلم من حديث أم كلثوم بنت عقبة قالت « لم أسمع النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يرخّص فى شيء من الكذب مما يقول الناس إلا فى الحرب والاصلاح بين الناس وحديث الرجل امرأته وحديث

المرأة زوجها . وهذا الكذب المذكور هنا هو التعريض والتلويح بوجه من الوجوه ليخرج عن الكذب الصراح كما قاله جماعة من أهل العلم ﴿وَالخِـداعُ﴾ في الحرب لما في الصحيحين من حديث جابر قال « قال رسول الله ﷺ الحرب خَدْعة (١) » وفيهما من حديث أبي هريرة قال « سمى النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الحرب خدعة » قال النووي واتفقوا على جواز خداع الكفار في الحرب كيفما أمكن إلا أن يكون فيه نقض عهد ٭

﴿فصلٌ وَما غنمَهُ الجيشُ كانَ لهُمْ أرْبَعَةُ أخْماسِهِ وَخُمُسه يَصرِفهُ الإمامُ في مصارِفِهِ﴾ لقوله تعالى (واعلموا أنما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين) قلت اتفق أهل العلم على أن الغنيمة تخمس فالخمس للأصناف التي ذكرت في القرآن وأربعة أخماسها للغانمين وقوله تعالى « فان لله خمسه » ذهب عامة أهل العلم الى أن ذكر الله تعالى فيه للتبرك به واضافة هذا المال اليه لشرفه ثم بعد ما أضاف جميع الخمس الى نفسه بين مصارفها واختلفوا في سهم ذوي القربى قال أبو حنيفة انما يعطون لفقرهم وقال الشافعي لقرابتهم مع رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كالميراث غير أنه أعطى القريب والبعيد من ذوي القربى ولا يفضل عنده فقير على غني ويعطي الرجل سهمين والمرأة سهماً ومن ذلك ما ورد في القرآن في الفيء والغنيمة وأخرج أبو داود والنسائي من حديث عمرو بن عبَسة قال « صلى بنا رسول الله ﷺ الى بعير من المغنم فلما سلم أخذ وبرة من جنب البعير ثم قال ولا يحل لي من غنائمكم مثل هذا إلا الخمس والخمس مردود فيكم » وأخرج نحوه أحمد والنسائي وابن ماجه من حديث عبادة بن الصامت وحسنه ابن حجر وأخرج نحوه أيضا أحمد وأبو داود والنسائي ومالك والشافعي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وحسنه أيضا ابن حجر وروى نحو ذلك أيضا من حديث جُبير بن مطعم والعِرْباض بن سارية ﴿وَيأخُذ الفارسُ منَ الغَنيمةِ ثلاثةَ أسْهُمٍ وَالرّاجِلُ سَهْماً﴾ لما ورد في ذلك من الأحاديث منها حديث ابن عمر في الصحيحين وغيرهما وله ألفاظ فيها التصريح بأن النبي ﷺ « أسهم

(١) بفتح الخاء واسكان الدال وهي أفصح الروايات واصحها كما قال ابن الاثير

للفارس وفرسه ثلاثة أسهم وللراجل سهماً » وفيهما معنى ذلك من حديث أنس ومن حديث عروة البارقي ومنها حديث الزبير بنحوذلك عند أحمد ورجاله رجال الصحيح وحديث أبي رهم عند الدارقطني وأبي يعلى والطبراني وحديث أبي هريرة عند الترمذي والنسائي وحديث جرير عند مسلم وغيره وحديث عتبة بن عبد عند أبي داود وحديث جابر وأسماء بنت يزيد عند أحمد وفي الباب أحاديث وقد ذهب الى ذلك الجمهور وذهب جماعة من أهل العلم الى أن الفارس يأخذ له ولفرسه سهمين والراجل سهما وتمسكوا بحديث مجمع بن جارية عند أحمد وأبي داود وقال « قسمت خيبر على أهل الحديبية فقسمها رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم على ثمانية عشر سهما وكان الجيش ألفا وخمسمائة فيهم ثلثمائة فارس فأعطى الفارس سهمين والراجل سهما » وهذا الحديث في اسناده ضعف وقال أبو داود أن فيه وهما وأنه قال ثلثمائة فارس وانهم كانوا مائتين ﴿ وَيَسْتَوِي في ذلك القويُّ وَالضعيفُ وَمَنْ قَاتَلَ وَمَنْ لَمْ يُقَاتِلْ ﴾ لحديث ابن عباس عند أبي داود والحاكم وصححه أبو الفتح في الاقتراح على شرط البخاري « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قسم غنائم بدر بالسوى بعد وقوع الخصام بين من قاتل ومن لم يقاتل ونزول قوله تعالى (يسألونك عن الانفال) وأخرج نحوه أحمد برجال الصحيح من حديث عبادة بن الصامت وأخرج أحمد من حديث سعد بن مالك قال « قلت يارسول الله الرجل يكون حامية القوم ويكون سهمه وسهم غيره سواء قال ثكلتك أمك ابن أم سعد وهل ترزقون وتنصرون إلا بضعفائكم » وأخرجه البخاري أيضاً والنسائي عن مصعب بن سعد قال « رأي سعد أن له فضلا على من دونه فقال النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم هل تنصرون وترزقون إلا بضعفائكم » وأخرج نحوه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وصححه قال في الحجة البالغة ومن بعثه الامير لمصلحة الجيش كالبريد والطليعة والجاسوس يسهم له وان لم يحضر الواقعة كما كان لعثمان يوم بدر ﴿ ويجوزُ تَنْفيلُ بَعضِ الجَيْشِ ﴾ لما أخرجه مسلم وغيره « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أعطى سلمة بن الأكوع سهم الفارس وسهم الراجل جمعهما له » وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وعزاه المنذري في مختصر السنن الى مسلم « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نفل سعد بن أبي

وقاص يوم بدر سيفا » وقد ذهب الى ذلك الجمهور وحكي بعض أهل العلم الاجماع عليه واختلف العلماء هل هو من أصل الغنيمة أومن الخمس وقد ورد في تنفيل السرية حديث حبيب بن مسلمة عند أحمد وأبى داود وابن ماجه وصححه ابن الجارود وابن حبان والحاكم « أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم نفل الربع بعد الخمس في بدأته ونفل الثلث بعد الخمس فى رجعته » وأخرج نحوه أحمد وابن ماجه والترمذي وصححه ابن حبان من حديث عبادة بن الصامت وأخرج أحمد وأبو داود وصححه الطحاوى من حديث معن بن يزيد قال « سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يقول لا نفل إلا بعد الخمس » وفى الصحيحين من حديث ابن عمر « أن النبي صلى الله تعالى عليه وسلم كان ينفل بعض من يبعث من السرايا لأنفسهم خاصة سوى قسم عامة الجيش والخمس فى ذلك كله » وفيهما « أنه نفل بعض السرايا بعيرا بعيرا» وفي الباب أحاديث قال فى الحجة البالغة وعندى ان رأى الامام أن يزيد لركبان الابل أو للرماة شيئاً أو يفضل العراب على البراذين لشيء دون السهم فله ذلك بعد أن يشاور أهل الرأى ويكون أمراً لا يختلف عليه لأجله وبه يجمع اختلاف سير النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وأصحابه فى الباب ﴿ وَلِلإِمامِ الصَّفِيُّ وَسَهْمُهُ كَأَحَدِ الجَيْشِ ﴾ لحديث يزيد بن عبد الله بن الشخير عند أبى داود والنسائى وسكت عنه أبو داود والمنذرى قال « كنا بالمربد (١) اذ دخل رجل معه قطعة أديم فقرأناها فاذا فيها من محمد رسول الله الى بنى زهير بن أقيش (٢) أنكم ان شهدتم أن لا إله الا الله وأن محمدا رسول الله واقمتم الصلاة وآتيتم الزكاة وأديتم الخمس من المغنم وسهم النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وسهم الصفى فأنتم آمنون بأمان الله ورسوله فقلنا من كتب لك هذا قال رسول الله ﷺ » قال المنذرى ورواه بعضهم عن يزيد بن عبد الله وسمى الرجل النمر بن تولب وأخرج أبو داود عن الشعبي مرسلا قال « كان للنبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم سهم يدعى الصفى ان شاء عبداً وان شاء أمة وان شاء فرسا يختاره قبل الخمس » وأخرج أبو داود أيضا من حديث ابن عون مرسلا نحوه وأخرج أحمد

---

(١) بكسر الميم واسكان الراء وفتح الباء محلة بالبصرة من اشهر محالها وأطيبها

(٢) بضم الهمزة وفتح القاف واسكان الياء وآخره شين معجمة

والترمذى وحسنه من حديث ابن عباس « ان النبي ﷺ تنفل سيفه ذا الفقار يوم بدر » وأخرج أبو داود من حديث عائشة قالت « كانت صفية من الصفى » وأخرج أبو داود أيضا من حديث أنس نحوه ويعارضه مافي الصحيحين وغيرهما من حديث أنس أيضا قال « صارت صفية لدحية الكلبي ثم صارت لرسول الله ﷺ » وفى رواية أنه اشتراها منه بسبعة أروس ﴿ وَيُرْضَخُ مِنَ الغَنِيمَةِ لِمَنْ حَضَرَ ﴾ لحديث ابن عباس عند مسلم وغيره « أنه سأله سائل عن المرأة والعبد هل كان لهما سهم معلوم اذا حضر الناس فأجاب أنه لم يكن لهما سهم معلوم إلا أن يحذيا (١) من غنائم القوم » وفى لفظ « أن النبي ﷺ كان يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ويحذين من الغنيمة وأما يسهم (٢) فلم يضرب لهن » وأخرج أبو داود وابن ماجه والترمذى وصححه من حديث عمير مولى آبي اللحم « أنه شهد خيبر مع مواليه فأمر له ﷺ بشيء من خرثي (٣) المتاع » وأخرج أحمد وأبو داود والنسائى من حديث حشرج بن زياد عن جدته أم أبيه « انها خرجت مع النبي ﷺ غزوة خيبر سادسة ست نسوة فبلغ رسول الله ﷺ فبعث الينا فجئنا فرأينا فيه الغضب فقال مع من خرجتن وباذن من خرجتن فقلنا يا رسول الله خرجنا نغزل الشعر ونعين فى سبيل الله ومعنا دواء للجرحى ونناول السهم ونسقى السويق فقال قمن فانصرفن (٤) حتى اذا فتح الله عليه خيبر أسهم لنا كما اسهم للرجال قال فقلت لها ياجدة وما كان ذلك قالت تمرا » وفى اسناده رجل مجهول وهو حشرج وقال الخطابي اسناده ضعيف لاتقوم به الحجة وأخرج الترمذى عن الاوزاعى مرسلا قال « أسهم النبي ﷺ للصبيان بخيبر وحديث حشرج كما عرفت ضعيف وهذا مرسل فلا ينتهضان لمعارضة ماتقدم وقد حمل الاسهام هنا على الرضخ

---

(١) حذاه حذوا أعطاه واحذيته من الغنيمة احذيه اعطيته منها والحذوة بكسر الحاء وضمها مع اسكان الذال فيها العطية

(٢) فى الاصل « واما السهم » وصححناه من صحيح مسلم (٥:١٩٧) ونيل الاوطار (٨:١١٣) وفى رواية الترمذى (١:٢٩٤) (يسهم) بالياء مضارع اسهم

(٣) الخرثي بضم الخاء المعجمة واسكان الراء وكسر الثاء وتشديد الياء اردأ المتاع والغنائم وهى سقط المتاع

(٤) لفظ الحديث كله هنا هو لفظ ابى داود (٣:٢٦) الا قوله « فانصرفن » فانه ليس فيه بل هو فى رواية مسند احمد بن حنبل (٥ : ٢٧١)

جمعا بين الاحاديث وقد اختلف أهل العلم فى ذلك فذهب الجمهور الى أنه لا يسهم للنساء والصبيان بل يرضخ لهم فقط ان رأى الامام ذلك ﴿ وَيُؤْثِرُ المُؤَلَّفِينَ إِنْ رَأَى فِي ذَلِكَ صَلاحاً ﴾ لحديث أنس فى البخاري وغيره « أن النبي ﷺ قسم الغنائم فى أشراف قريش تأليفاً لهم وترك الأنصار والمهاجرين » وهكذا ثبت فى الصحيح من حديث ابن مسعود وغيره « أن النبي ﷺ أعطى الأقرع بن حابس مائة من الابل وأعطى عيينة مثل ذلك وأعطى أناسا من أشراف العرب » والقصة مشهورة مذكورة فى كتب السير بطولها والمراد بأشراف قريش أكابر مسلمة الفتح كأبى سفيان بن حرب وسهل بن عمرو وحويطب بن عبد العُزّي وحكيم بن حزام وصفوان بن أمية ﴿ وإِذَا رَجَعَ مَا أَخَذَهُ الكُفَّارُ مِنَ المُسْلِمِينَ كَانَ لِمَالِكِهِ ﴾ لحديث عمران بن حصين عند مسلم وغيره « ان العضباء ناقة رسول الله ﷺ أصيبت فركبتها امرأة من المسلمين ورجعت الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وقد كانت نذرت أن تنحرها ان نجاها الله عليها فقال النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا وفاء لنذر فى معصية الله ولا فيما لا يملك العبد » وأخرج البخاري وغيره عن ابن عمر « أنه ذهب فرس له فأخذه العدوّ فظهر عليهم المسلمون فردّ عليه فى زمن رسول الله ﷺ وأبق عبد له فلحق بأرض الروم وظهر عليه المسلمون فرده عليه خالد بن الوليد بعد النبي ﷺ » وفى رواية لابى داود « ان غلاماً لابن عمر أبق الى العدو فظهر عليه المسلمون فرده رسول الله ﷺ الى ابن عمر ولم يقسم » وقد ذهب الشافعى وجماعة من أهل العلم الى أن أهل الحرب لا يملكون بالغلبة شيئا من اموال المسلمين ولصاحبه اخذه قبل الغنيمة وبعدها وروى عن علي والزهرى وعمرو بن دينار والحسن انه لا يرد اصلا ويختص به أهل المغانم وروى عن عمر وسلمان بن ربيعة وعطاء والليث ومالك وأحمد وآخرين ان وجده صاحبه قبل القسمة فهو أحق به وان وجده بعد القسمة فلا يأخذه الا بالقيمة وقد روى عن ابن عباس الدارقطنى مثل هذا التفصيل مرفوعا واسناده ضعيف جدا وروى عن الفقهاء السبعة قال فى المسوي وعليه أكثر أهل العلم فى الجملة ولهم فى التماصيل اختلاف ﴿ وَيَحْرُمُ الانْتِفَاعُ بِشَيءٍ مِنَ الغَنِيمَةِ قَبْلَ القِسْمَةِ إِلا

الطَّعامَ وَالعَلَفَ ﴾ لحديث رويفع بن ثابت عند أحمد وأبي داود والدارمي والطحاوى وابن حبان « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لا يحل لمؤمن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يتناول مغنما حتي يقسم ولا يلبس ثوبا من فيء المسلمين حتى اذا أخلقه رده فيه ولا أن يركب دابة من فيء المسلمين حتي اذا أعجفها ردها فيه » وفي اسناده محمد بن اسحق وفيه مقال معروف. وقال ابن حجر ان رجال اسناده ثقات وقال أيضا أن اسناده حسن وأخرج البخارى من حديث ابن عمر قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه » زاد أبو داود « فلم يؤخذ منهما الخمس » وصحح هذه الزيادة ابن حبان واخرج أبو داود والبيهقي وصححه من حديث ابن عمر أيضا « أن جيشا غنموا فى زمن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم طعاما وعسلا فلم يأخذوا منهم الخمس » وأخرج مسلم وغيره من حديث عبد الله بن مغفل قال أصبت جرابا من شحم يوم خيبر فالتزمته فقلت لأعطى اليوم أحداً من هذا شيئا فالتفت فاذا رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم متبسما » وأخرج أبو داود والحاكم والبيهقي من حديث ابن أبي أوفى قال « أصبنا طعاما يوم خيبر وكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار مايكفيه ثم ينطلق » وأخرج أبو داود من حديث القاسم مولى عبد الرحمن عن بعض أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « كنا نأكل الجزر في الغزو ولا نقسمه حتى ان كنا لنرجع الى رحالنا واخرجتنا مملوءة منه » وقد تكلم فى القاسم غير واحد وقد ذهب الى جواز الانتفاع بالطعام والعلف للدواب بغير قسمة الجمهور سواء أذن الامام أولم يأذن وقال الزهرى لا يأخذ شيئا من الطعام ولا غيره وقال سليمان بن موسى يأخذ الا أن ينهى الامام قال مالك فى الموطأ لا أري بأسا أن يأكل المسلمون اذا دخلوا أرض العدو من طعامهم ماوجدوا من ذلك كله قبل أن تقع فى المقاسم وقال أيضا أنا أرى الابل والبقر والغنم بمنزلة الطعام يأكل منه المسلمون اذا دخلوا أرض العدو كما يأكلون من الطعام وقال ولو أن ذلك لايؤكل حتي يحضر الناس المقاسم ويقسم بينهم أضر ذلك بالجيوش قال فلا أرى بأسا بما أكل من ذلك كله على وجه المعروف والحاجة اليه ولا أرى أن يدخر ذلك شيئا يرجع به الى أهله قلت وعليه أهل العلم ﴿ وَيَحْرُمُ الغُلُولُ ﴾ لحديث أبي هريرة فى الصحيحين وغيرهما فى قصة العبد

الذى أصابه سهم فقال الصحابة « هنيئاً له الشهادة يارسول الله فقال كلا والذي نفس محمد بيده ان الشملة لتلتهب عليه نارا أخذها من الغنائم يوم خيبر لم تصبها المقاسم قال ففزع الناس فجاء رجل بشراك أوشرا كين فقال يارسول الله أصبت هذا يوم خيبر فقال رسول الله ﷺ شراك من نار أوشرا كان من نار » وأخرج مسلم من حديث عمر بن الخطاب قال « لما كان يوم خيبر قتل نفر من أصحاب رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فقالوا فلان شهيد وفلان شهيد وفلان شهيد حتي مروا على رجل فقالوا فلان شهيد فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كلا اني رأيته فى النار فى بردة غلها أوعباءة » وأخرج البخارى وغيره من حديث ابن عمر قال « كان على ثقل النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم رجل يقال له كركرة(١) فمات فقال رسول الله ﷺ هو فى النار فذهبوا ينظرون اليه فوجدوا عباءة قد غلها » وقد قال الله سبحانه (ومن يغلل يأت بما غل يوم القيامة) وثبت فى البخاري وغيره من حديث أبى هريرة « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لا ألفين أحدكم يوم القيامة على رقبته فرس على رقبته شاة » الحديث وقد نقل النووى الاجماع على أنه من الكبائر وقد ورد فى تحريق متاع الغال ماأخرجه أبو داود والحاكم والبيهقى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم وأبا بكر وعمر حرقوا متاع الغال وضربوه » وفى اسناده زهير بن محمد الخراسانى (٢) وأخرج أحمد وأبو داود والترمذى والحاكم والبيهقى من حديث عمر بن الخطاب عن النبى ﷺ قال « اذا وجدتم الغال قد غل فاحرقوا متاعه واضربوه » وفى اسناده صالح بن محمد بن زائدة تكلم فيه غير واحد (٣) ﴿ وَمِنْ جُمْلَةِ الغَنِيمَةِ الأَسْرى ﴾ ولا خلاف

---

(١) اختلف فى ضبطه فقيل بفتح الكافين وقيل بكسرهما وقال النووي: انما اختلف فى كافه الاولى واما الثانية فهى مكسورة اتفاقا

(٢) زهير ثقة وانما انكروا عليه بعض احاديث وقد روى له الجماعة كلهم وانما شك فى هذا الحديث البيهقى فقد ظن أن زهيرا هنا غير زهير بن محمد الخراسانى التميمى وزعم أنه مجهول ولكن الحديث ثابت عن الخراسانى. انظر عون المعبود (٣: ٢٢) والجوهر النقى فى الرد على البيهقى ج ٢ ص ٣٠٢

(٣) وقد صححه الحاكم ووافقه الذهبى . وقال البخارى : هو باطل ليس بشىء . وقال الدارقطنى أنكروا هذا الحديث على صالح بن محمد وهذا حديث لم يتابع عليه ولا أصل لهذا الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم . انظر المستدرك (ج ٢ : ١٢٧) وعون المعبود (ج ٣: ٢١)

في ذلك ﴿ وَيجوزُ القَتْلُ أوِالفِدَاءُ أوِ المَنُّ ﴾ لقوله تعالى (ماكان لنبي أن يكون له أسرى حتى يثخن في الارض) وقوله تعالى (فاما منا بعد واما فداء) وقد ثبت عن رسول الله ﷺ القتل للأسرى وأخذ الفداء منهم والمنّ عليهم ثبوتا متواترا في وقائع ففى يوم بدر قتل بعضهم وأخذ الفداء من غالبهم وأخرج البخارى من حديث جبير بن مطعم « أن النبي ﷺ قال فى أسارى بدر لوكان مطعم بن عدى حيا ثم كلمنى فى هؤلاء النتنى لتركتهم له » وفى مسلم من حديث أنس « أنه ﷺ أخذ الثمانين النفر الذين هبطوا عليه وأصحابه من جبال التنعيم عنـد صلاة الفجر ليقتلوهم ثم أن النبي صلي الله تعالى عليه وآله وسلم أعتقهم فأنزل الله عز وجل (وهو الذى كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة) الآية » وقد ذهب الجمهور الى أن الامام يفعـل ماهو الاحوط للاسلام والمسلمين فى الأسارى فيقتل أو يأخذ الفداء أو يمن وقال الزهرى ومجاهد وطائفة لايجوز أخذ الفداء من أسري الكفار أصلا وعن الحسن وعطاء لايقتل الأسير بل يتخير بين المن والفداء وعن مالك لا يجوز المن بغير فداء وعن الحنفية لايجوز المنّ أصلا لابفداء ولا بغيره *

﴿ فَصلٌ وَيَجُوزُ اسْـتِرْقَاقُ العَرَبِ ﴾ لان الأدلة الصحيحة قد دلت على جواز استرقاق الكفار من غير فرق بين عربى وعجمى وذكر وأنثى ولم يقم دليل يصلح للتمسك قط فى تخصيص أمر العرب بعدم جواز استرقاقهم بل الأدلة قائمة متكاثرة على أن حكمهم حكم سائر المشركين منها حديث أبى هريرة فى الصحيحين وغيرهما « انها كانت عنـد عائشة سبية من بني تميم فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أعتقيها فانها من ولد اسمعيل » وأخرج البخارى وغيره « ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال حين جاء وفد هوازن مسلمين فسألوه أن يرد عليهم أموالهم وسبيهم فقال لهم رسول الله صلى الله تعالي عليـه وآله وسلم أحب الحديث الىَّ أصدقه فاختاروا احدى الطائفتين إما السبي وإما المال » الحديث وفى الصحيحين وغـيرهما من حديث ابن عمر « ان جُوَيرية بنت الحرث من سبى بنى المُصْطَلق كاتبت عن نفسها ثم تزوجها رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم على أن يقضي كتابتها فلما تزوجها قال الناس أصهار رسول الله ﷺ فأرسلوا ما بأيديهم

من السبي » وأخرجه أحمد من حديث عائشة وقد ذهب الى جواز استرقاق العرب الجمهور وحكى فى البحر عن الحنفية أنه لا يقبل من مشركى العرب إلا الاسلام أو السيف واستدل بقوله تعالى (فاذا انسلخ الأشهر الحرم فاقتلوا المشركين) الآية ولا يخفى أنه لا دليل فى الآية على المطلوب ولو سلم ذلك كان ما وقع منه ﷺ مخصصاً لذلك وقد صرح القرآن الكريم بالتخيير بين المن والفداء فقال (فامامنا بعد واما فداء) ولم يفرق بين عربى وعجمي واستدلوا أيضاً بما أخرجه الشافعى والبيهقى « ان النبى ﷺ قال يوم حنين لو كان الاسترقاق جائزاً على العرب لكان اليوم انما هو أسرى » وفى اسناده الواقدى وهو ضعيف جداً ورواه الطبرانى من طريق أخرى فيها يزيد بن عياض وهو أشد ضعفاً من الواقدي وقد أخذ رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم الفدية من ذكور العرب فى بدر وهو فرع الاسترقاق أقول قد سبى ﷺ جماعة من بني تميم وأمر عائشة أن تعتق منهم كما تقدم وبالغ ﷺ فقال من فعل كذا فكأنما أعتق رقبة من ولد اسمعيل وقال لأهل مكة « اذهبوا فأنتم الطلقاء » والحاصل أن الواجب الوقوف على ما دلت عليه الادلة الكثيرة الصحيحة من التخيير فى كل مشرك بين القتل والمن والفداء والاسترقاق فمن ادعي تخصيص نوع منهم أوفرد من أفرادهم فهو مطالب بالدليل وأما أسر نساء العرب فالأمر أظهر من أن يذكر والوقائع فى ذلك ثابتة فى كتب الحديث الصحيحين وغيرهما وفى كتب السير جميعها ﴿ وَقَتْلُ الجاسوسِ ﴾ لحديث سلمة بن الأكوع عند البخارى وغيره قال « أتى النبي ﷺ عين وهو فى سفر فجلس عند بعض أصحابه يتحدث ثم انسل فقال النبي ﷺ اطلبوه فاقتلوه فسبقتهم اليه فقتلته فنفلني سلبه » وهو متفق على قتل الجاسوس الحربى وأما المعاهد والذمى فقال مالك والاوزاعى ينتقض عهده بذلك وأخرج أحمد وأبو داود عن فرات بن حيان « أن النبي ﷺ أمر بقتله وكان عيناً لأبى سفيان وحليفاً لرجل من الانصار فمر بحلقة من الأنصار فقال انى مسلم فقال رجل من الأنصار يارسول الله إنه يقول إنه مسلم فقال رسول الله ﷺ أن منكم رجالاً نكلهم الى ايمانهم منهم فرات بن حيان » وفي اسناده أبو همام الدلال

محمد بن محبّب ولا يحتج بحديثه (١) وهو يرويه عن سفيان ولكنه قد روى الحديث المذكور عن سفيان بشر بن السري البصري وهو ممن اتفق على الاحتجاج به البخاري ومسلم (٢) ورواه عن الثوري أيضا عباد بن موسى الأزرق العباداني وهو ثقة ﴿ وإذا أَسْلَمَ الحربيُّ قَبلَ القُدْرَةِ عَلَيهِ أَحرَزَ أمواله ﴾ لحديث صخر بن عيلة « أن النبي ﷺ قال اذا أسلم الرجل فهو أحق بأرضه وماله » أخرجه أحمد وأبو داود ورجاله ثقات وفي لفظ « أن القوم اذا أسلموا أحرزوا أموالهم ودماءهم » وأخرج أبو يعلى من حديث أبي هريرة مرفوعا « من أسلم على شيء فهو له » وضعفه ابن عدي بياسين الزيات الراوي له عن أبي هريرة قال البيهقي وانما يروى عن ابن أبي مليكة وعن عروة مرسلا وقد أخرجه عن عروة مرسلا سعيد بن منصور برجال ثقات « أن النبي ﷺ حاصر بني قريظة فأسلم ثعلبة وأسيد بن سعية (٣) فأحرز لهما اسلامهما أموالهما وأولادهما الصغار » ومما يدل على ذلك الحديث الصحيح الثابت من طرق أنه ﷺ قال « فاذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم الا بحقها » وقد ذهب الجمهور الى أن الحربي اذا أسلم طوعا كانت جميع أمواله في ملكه ولا فرق بين من أسلم في دار الحرب أو دار الاسلام ﴿ وإذا أَسْلَمَ عَبدُ الكافرِ صارَ حُرّاً ﴾ لحديث ابن عباس عند أحمد وابن أبي شيبة قال « أعتق رسول الله ﷺ يوم الطائف من خرج اليه من عبيد المشركين » وأخرجه أيضا سعيد بن منصور مرسلا وقصة أبي بكرة في تدليه من حصن الطائف مذكورة في صحيح البخاري ورواها أبو داود عن الشعبي عن رجل من ثقيف قال « سألنا رسول الله ﷺ أن يرد الينا أبا بكرة وكان مملوكنا فأسلم قبلنا فقال لا هو طليق الله ثم طليق رسوله » وأخرج أبو داود والترمذي وصححه من حديث علي قال « خرج عبدان الى رسول الله ﷺ يعني يوم الحديبية قبل الصلح فكتب اليه

---

(١) ابو همام ثقة وثقه ابو حاتم وابو داود والحاكم والبغوى . وانما زعم ذلك المنذري

(٢) رواية بشر رواها احمد في مسنده عن علي بن المديني عن بشر (ج٤ :٢٢٦) واسناده صحيح جدا

(٣) أسيد بفتح الهمزة وكسر السين ويروى (أسد) بالتكبير . ورواه ابن اسحق في السيره (أسيد) بالتصغير وخطأه الذهبي في المشتبه . و(سعية) بفتح السين واسكان العين وفتح الياء المثناة وآخره هاء . وقيل (سعنة) بالنون وهو خطأ وثعلبة أخو أسيد فصواب العبارة (فأسلم ثعلبة وأسيد ابنا سعية) كما هو ظاهر

مواليهم فقالوا والله يا محمد ماخرجوا اليك رغبة فى دينك وانما خرجوا هربا من الرق فقال ناس صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب رسول الله ﷺ وقال ماأراكم تنتهون يا معشر قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم على هذا وأبى أن يردهم وقال هم عتقاء الله عز وجل » وأخرج أحمد عن أبى سعيد الاعشم قال « قضى رسول الله ﷺ في العبد اذا جاء فأسلم ثم جاء مولاه فأسلم أنه حر واذا جاء المولى ثم جاء العبد بعد ماأسلم مولاه فهو أحق به » وهو مرسل ﴿والأَرْضُ المَغنومَةُ أَمْرُها إلى الإِمامِ فَيَفْعلُ الأَصْلَحَ مِنْ قِسمتِها أَوْ تَرْكِها مُشْتَرَكَةً بَينَ الغانِمِينَ أَوْ بَينَ جَميعِ المُسلمينَ﴾ لأن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قسم أرض قريظة والنضير بين الغانمين وقسم نصف أرض خيبر بين المسلمين وجعل النصف الآخر لمن ينزل به من الوفود والأمور ونوائب الناس كما أخرجه أحمد وأبو داود من حديث بشير ابن يسار عن رجال من الصحابة وأخرج نحوه أيضا أبو داود من حديث سهل بن أبى حثمة وقد ترك الصحابة ماغنموه من الأراضى مشتركة بين جميع المسلمين يقسمون خراجها بينهم وقد ذهب الى ماذكرناه جمهور الصحابة ومن بعدهم وعمل عليه الخلفاء الراشدون وأخرج مسلم وغيره من حديث أبى هريرة « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال أيما قرية أتيتموها فأقمتم فيها فسهمكم فيها وأيما قرية عصت الله ورسوله فان خمسها لله ورسوله ثم هى لكم » أقول قسمة الأموال المجتمعة للمسلمين من خراج ومعاملة وجزية وصلح وغير ذلك ينبغي تفويض قسمتها الى الامام العادل الذى يمحض النصح لرعيته ويبذل جهده فى مصالحهم فيقسم بينهم مايقوم بكفايتهم ويدخر لحوادثهم مايقوم بدفعها ولا يلزمه فى ذلك سلوك طريق معينة سلكها السلف الصالح فان الأحوال تختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة فان رأى الصلاح فى تقسيم ماحصل فى بيت المال فى كل عام فعل وان رأى الصلاح فى تقسيمه فى الشهر أو الاسبوع أو اليوم فعل ثم اذا فاض من بيت مال المسلمين على مايقوم بكفايتهم ومايدخر لدفعماينوبهم جعل ذلك في مناجزة الكفرة وفتح ديارهم وتكثير جهات المسلمين وفى تكثير الجيوش والخيل والسلاح فان تقوية جيوش المسلمين هى الأصل الأصيل في دفع المفاسد وجلب المصالح ومن أعظم موجبات تكثير بيت المال وتوسيع دائرته العدل فى الرعية

وعدم الجور عليهم والقبول من محسنهم والتجاوز عن مسيئهم وهذا معلوم بالاستقراء في جميع دول الاسلام والكفر فما عدل ملك في رعيته إلا ونال بعدله أضعاف أضعاف ماينال الجائر بجوره مع مافي العدل من السلامة من انتقام الرب عز وجل في هذه الدار أوفي دار الآخرة فانها جرت عادة الله سبحانه بمحق نظام الظالم وخراب بنيانه وهدم أساسه حتى صارت دول الظلمة من أعظم العبر للمعتبرين فانه لا بد أن يحل بهم من نكال الله وسخطه مايعرفه من له فطنة واعتبار وتفكر ومن نظر في تواريخ الدول رأى من هذا مايقضي منه العجب فالحاصل أن الظالم ممن خسر الدنيا والآخرة أما خسران الآخرة فواضح معلوم من هذه الشريعة بالضرورة وأما خسران الدنيا فهو وان تم له منها نصيب نزر فهو على كدر وتخوف ونغص وتحيل ووحشة من رعيته فلا يزال متوقعاً لزوال ملكه في كل وقت بسبب ما قد فعله بهم وهم مع ذلك على بغضه وهو منطو على بغضهم وينضم الى ذلك كله تناقص الامر وخراب البلاد وهلاك الرعية وفقر أغنيائهم ففي كل عام هو في نقص مع ما جرت به عادة الله عز وجل من قصم الظلمة وهلاكهم في أيسر مدة فأقل الملوك مدة أشدهم بطشا وأكثرهم ظلماً وهذا هو الغالب وما خالفه فنادر فأين حال هؤلاء الظلمة في الدين والدنيا من حال الملوك العادلين بالرعية المحبوبين عندهم المتمعين بلذة العدل مع لذة العيش الصافي عن كدر المخاوف التي لا يأمن الظالمة هجومها عليهم في كل وقت ولو لم يكن من ذلك كله إلا الأمن من عقاب الله وانتقامه بل الرجاء في ثوابه وجزيل افضاله وما وعد به العادلين في الآخرة مما لا عين رأت ولا أذن سمعت ولا خطر على قلب بشر لكان مغنيا ﴿ وَمَنْ أَمَّنَهُ أَحَدُ الْمُسْلِمِينَ صارَ آمِناً ﴾ لحديث علي عند أحمد وأبي داود والنسائي والحاكم عن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال « ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم » وأخرج أحمد وأبو داود وابن ماجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا بلفظ « يد المسلمين على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويجير عليهم أدناهم ويرد عليهم أقصاهم وهم يد « على من سواهم » وأخرجه ابن حبان في صحيحه من حديث ابن عمر مطولا وأخرجه ابن ماجه من حديث معقل بن يسار مختصرا بلفظ « المسلمون يد على من سواهم تتكافأ دماؤهم »

وأخرجه الحاكم من حديث أبى هريرة مختصرا أيضا وأخرجه مسلم من حديث أبى هريرة أيضا بلفظ « أن ذمة المسلمين واحدة فمن أخفر مسلما فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين » وهو فى الصحيحين من حديث على وأخرجه البخارى من حديث أنس وفى الباب أحاديث وقد أجمع أهل العلم على أن من أمنه أحد المسلمين صار آمنا قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على جواز أمان المرأة انتهى . وأما العبد فأجاز أمانه الجمهور وأما الصبى فقال ابن المنذر أجمع أهل العلم على ان أمان الصبي غير جائز انتهى. وأما المجنون فلا يصح أمانه بلا خلاف قلت انما يصح الامان من آحاد المسلمين اذا أمن واحدا أو اثنين فأما عقد الامان لأهل ناحية على العموم فلا يصح إلا من الامام على سبيل الاجتهاد وتحرى المصلحة كعقد الذمة ولو جعل ذلك لآحاد الناس صار ذريعة الى إبطال الجهاد ﴿ والرَّسولُ كالمؤمِنِ ﴾ لحديث ابن مسعود عند أحمد وأبى داود والنسائي والحاكم « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لرسولى مسلمة لو كنت قاتلا رسولا لقتلتكما » وأخرج أحمد وأبو داود من حديث نعيم بن مسعود الأشجعى « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لهما والله لولا أن الرسل لا تقتل لضربت أعناقكما » وقد أخرج أحمد وأبو داود والنسائى ابن حبان وصححه « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لأبى رافع لما بعثه قريش اليه فقال يارسول الله لاأرجع اليهم فقال له رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم انى لاأخيس بالعهد ولاأحبس البُرُد ولكن ارجع اليهم فان كان فى قلبك الذى فيه الآن يعنى الاسلام فارجع » ﴿ وتَجوزُ مُهادَنةُ الكفَّارِ ﴾ وملوكهم وقبائلهم اذا اجتهد الامام وذوو الرأى من المسلمين فعرفوا نفع المسلمين فى ذلك ولم يخافوا من الكفار مكيدة ﴿ ولَوْ بشرْطٍ وَإلى أَجلٍ أَكثرُهُ عشرُ سنينَ ﴾ لحديث أنس عند مسلم وغيره « أن قريشا صالحوا النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فاشترطوا عليه أن من جاء منكم لانرده عليكم ومن جاء منا رددتموه علينا فقالوا يارسول الله أنكتب (١) هذا قال نعم أنه من ذهب منا اليهم فأبعده الله ومن جاء منهم سيجعل

(١) بالنون كما فى صحيح مسلم طبع الاستانة

الله له فرجا ومخرجا » وهو فى البخارى وغيره من حديث المسور بن مخرمة ومروان مطولا وفيه أن مدة الصلح بينه ﷺ وبين قريش عشر سنين وقد اختلف أهل العلم فى جواز مصالحة الكفار على رد من جاء منهم مسلما وفعله ﷺ قد دل على جواز ذلك ولم يثبت مايقتضى نسخه وأما قدر مدة الصلح فذهب الجمهور الى أنه لايجوز أن يكون أكثر من عشر سنين لأن الله سبحانه قد أمرنا بمقاتلة الكفار فى كتابه العزيز فلا يجوز مصالحتهم بدون شيء من جزية أو نحوها ولكنه لما وقع ذلك من النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم كان دليلا على الجواز الى المدة التي وقع الصلح عليها ولاتجوز الزيادة عليها رجوعا الى الأصل وهو وجوب مقاتلة الكفار ومناجزتهم الحرب وقد قيل انها لاتجوز مجاوزة أربع سنين وقيل ثلاث سنين وقيل لاتجوز مجاوزة سنتين

﴿ وَيجوز تأبيدُ المهادَنةِ بالجزْيةِ ﴾ لما تقدم من أمره صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بدعاء الكفار الى احدي ثلاث خصال منها الجزية وحديث عمرو بن عوف الانصارى فى الصحيحين وغيرهما « أن رسول الله ﷺ بعث أبا عبيدة بن الجراح الى البحرين يأتى بجزيتها وكان رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم هو صالح أهل البحرين وأمّر عليهم العلاء بن الحضرمى » وأخرج أبو عبيد عن الزهرى مرسلا قال « قبل رسول الله ﷺ الجزية من أهل البحرين وكانوا مجوسا » وأخرج أبو داود من حديث أنس « أن النبى صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بعث خالداً الى أكيدر دومة فأخذوه فأتوا به فحقن دمه وصالحه علي الجزية » وأخرج أبو عبيد فى كتاب الأموال عن الزهرى « أن أول من أعطى الجزية أهل نجران وكانوا نصارى » وقد جعل النبي ﷺ على أهل اليمن على كل حالم دينارا كل سنة أو قيمته من المعافرى يعنى أهل الذمة منهم رواه الشافعى فى مسنده عن عمر بن عبد العزيز وهو ثابت في حديث معاذ المشهور عند أبي داود وأخرج البخاري وغيره من حديث المغيرة بن شعبة « أنه قال لعامل كسرى أمرنا رسول الله ﷺ أن نقاتلكم حتي تعبدوا الله وحده أو تؤدوا الجزية » وأخرج البخاري عن ابن أبي نجيح قال قلت لمجاهد ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير وأهل اليمن عليهم دينار قال جعل ذلك من قبيل اليسار وقد وقع الاتفاق على أنها تقبل الجزية من كفار العجم من اليهود والنصارى والمجوس قال مالك

والأوزاعي وفقهاء الشام انها تقبل من جميع الكفار من العرب وغيرهم وقال الشافعي إن الجزية تقبل من أهل الكتاب عربا كانوا أوعجما ويلحق بهم المجوس فى ذلك وقد استدل من لم يجوز أخذها إلا من العجم فقط بما وقع فى حديث ابن عباس عند أحمد والترمذى وحسنه « أن النبي ﷺ قال لقريش إنه يريد منهم كلمة تدين لهم بها العرب ويؤدى اليهم بها العجم الجزية » يعني كلمة الشهادة وليس هذا مما ينفى أخذ الجزية من العرب ولاسيما مع قوله ﷺ في حديث سليمان بن بريدة المتقدم « واذا لقيت عدوك من المشركين فادعهم الى ثلاث خصال أوخلال » وفيها الجزية قال فى المسوي فى باب أخذ الجزية من أهل الكتاب قال تعالى (قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولايحرمون ماحرم الله ورسوله ولايدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون) قلت عليه أهل العلم فى الجملة وقال الشافعى الجزية على الأديان لاعلى الأنساب فتؤخذ من أهل الكتاب عربا كانوا أو عجما ولاتؤخذ من أهل الأوثان والمجوس لهم شبهة كتاب وقال أبو حنيفة لايقبل من العرب إلا الاسلام أو السيف. وفى حديث ابن شهاب « أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس البحرين وان عمر بن الخطاب أخذها من البربر » وفى حديث جعفر بن على بن محمد عن أبيه « أن عمر بن الخطاب ذكر المجوس فقال ماأدرى كيف أصنع فى أمرهم فقال عبد الرحمن بن عوف أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول لهم سنوا بهم سنة أهل الكتاب » قلت وعليه أهل العلم قال مالك مضت السنة أن لاجزية على نساء أهل الكتاب ولاعلى صبيانهم وأن الجزية لاتؤخذ إلا من الرجال الذين قد بلغوا الحلم قلت وعليه أهل العلم . وأما قدرها فضرب عمر بن الخطاب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير وعلى أهل الورق أربعين درهما مع ذلك أرزاق المسلمين وضيافة ثلاثة أيام قلت قد صح من حديث معاذ بعثه النبي ﷺ الى اليمن فامره أن يأخذ من كل حالم ديناراً أوعدله معافرياً » فاختلفوا فى الجمع بينه وبين حديث عمر فقال الشافعي أقل الجزية دينار علي كل بالغ فى كل سنة ويستحب للامام المماكسة ليزداد ولا يجوز أن ينقص من دينار وأن الدينار مقبول من الغني والمتوسط والفقير وتأول أبو حنيفة حديث عمر على الموسرين وحديث معاذ على الفقراء لأن

أهل اليمن أكثرهم فقراء فقال على كل موسر أربعة دنانير وعلى كل متوسط ديناران وعلى كل فقير دينار. وعن عمر بن عبد العزيزمن مر بك من أهل الذمة نخذ بما يديرون به من التجارات من كل عشرين دينارا فما نقص فبحساب ذلك حتى يبلغ عشرة دنانير فان نقصت ثلث دينار فدعها ولا تأخذ منها شيئا وا كتب لهم بما تأخذ منهم كتابا الى مثله من الحول قلت عليه أبو حنيفة وقال الشافعي الذى يلزم اليهود والنصاري من العشور هو ما صولحوا وقت عقد الذمة. وكتب عمر بن عبد العزيز الى عماله أن يضعوا الجزية عمن أسلم من أهل الجزية حين يسلمون قلت عليه أبو حنيفة وقال الشافعي لا تسقط بالاسلام ولا بالموت لأنه دين حل عليه كسائر الديون انتهى ﴿ وَيُمْنَعُ الْمُشْرِكُونَ وَأَهْلُ الذِّمَّةِ مِنَ السكونِ مِنْ (١) جَزِيرَةِ الْعَرَبِ ﴾ لحديث ابن عباس في الصحيحين وغيرهما « أن النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أوصى عند موته بثلاث أخرجوا المشركين من جزيرة العرب وأجيزوا الوفد بنحو ما كنت أجيزهم ونسيت الثالثة » والشك من سليمان الأحول وأخرج مسلم وغيره من حديث عمر « أنه سمع رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يقول لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا أدع فيها إلا مسلماً » وأخرج أحمد من حديث عائشة « أن آخر ما عهد رسول الله ﷺ أن قال لا يترك بجزيرة العرب دينان » وهو من رواية ابن اسحق قال حدثني صالح بن كيسان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عنها والأدلة هذه قد دلت على اخراج كل مشرك من جزيرة العرب سواء كان ذميا أو غير ذمي وقيل انما يمنعون من الحجاز فقط استدلالا بما أخرجه أحمد والبيهقي من حديث أبي عبيدة بن الجراح قال « آخر ما تكلم به النبي ﷺ أخرجوا يهود أهل الحجاز وأهل نجران من جزيرة العرب » وهذا لا يصلح لتخصيص العام لما تقرر في الأصول من أن التخصيص بموافق العام لا يصح. وقد حكى ابن حجر في فتح الباري عن الجمهور أن الذى تمنع منه المشركون من جزيرة العرب هو الحجاز خاصة قال وهو مكة والمدينة واليمامة وما والاها لا فيما سوى ذلك مما يطلق عليه اسم الجزيرة وعن الحنفية يجوز مطلقاً الا المسجد الحرام وعن مالك يجوز دخولهم الحرم للتجارة

(١) سكن يتعدى بنفسه وبالباء وبفي وأما بمن فلم اره ولا أظنه صحيحا بل هو استعمال ينبو عن كلام الفصحاء

وقال الشافعي لا يدخلون الحرم أصلا الا باذن الامام . أقول الأحاديث مصرحة باخراج اليهود من جزيرة العرب وذكر الحجاز هو من التنصيص على بعض أفراد العام لا من تخصيصه لأنه قد تقرر في الأصول أن مفاهيم اللقب لا يجوز العمل بها اجماعاً الا عند الدقاق ولفظ الحجاز يدل على أن غيره من مواضع الجزيرة يخالفه بمفهوم لقبه هذا هو الصواب الذي ينبغي التعويل عليه وقد جمع المغربي مؤلف شرح بلوغ المرام رسالة رجح فيها التخصيص وقد دفعها الماتن رحمه الله بابحاث ليس هذا موضع ذكرها . قال في المسوى في باب لا يدخل المسجد الحرام كافر قال الله تعالى (يا أيها الذين آمنوا انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا وان خفتم عيلة فسوف يغنيكم الله من فضله) قلت قوله (فلا يقربوا المسجد الحرام) معناه المسجد الحرام وما حوله من الحرم يدل عليه قوله تعالى (وان خفتم عيلة) وعليه أهل العلم قالوا لا يجوز لكافر أن يدخل الحرم بحال سواء كان ذمياً أو لم يكن واذا جاء رسول من دار الكفر الى الامام وهو في الحرم فلا يأذن في دخوله بل يخرج الامام اليه أو يبعث من يسمع رسالته قلت قد صح في غير حديث ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم أدخل الكفار في مسجده من ذلك ربط ثمامة بن أثال بسارية من سواري المسجد فقال الشافعي لا يدخلون المسجد الا باذن مسلم وقال آخرون يجوز له الدخول ولو بغير اذن وتأويل الآية على قولهم إنهم أخيفوا بالجزية أقول لا ريب أن مواطن العبادة المعدة للمسلمين ينبغي تنزيهها من أدران المشركين فهم الذين لا يتطهرون من جنابة ولا يغتسلون من نجاسة فان كان تلويثهم لمساجد المسلمين بالنجاسات أو استهزاؤهم بالعبادة مظنونا فذلك مفسدة وكل مفسدة ممنوعة مالم يعارضها مظنة اسلام من دخل منهم المسجد لما يسمعه ويراه من المسلمين فان تلك المفسدة مغتفرة بجنب هذه المصلحة التي لا يقادر قدرها وأما اذا كان تلويثهم المسجد غير مظنون فلا وجه للمنع ولا سيما قد تقرر أنه ﷺ كان ينزل كثيراً من وفود المشركين مسجده الشريف وهو أفضل من غيره من المساجد غير المسجد الحرام ثم قال في المسوى قال مالك قال ابن شهاب « ان رسول الله ﷺ أجلى يهود خيبر » قال مالك وقد أجلى عمر بن الخطاب يهود نجران وفدك

فأما يهود خيبر فخرجوا منها ليس لهم من الثمر ولا من الأرض شيء وأما يهود فدك فكان لهم نصف الثمر ونصف الأرض لان رسول الله ﷺ كان صالحهم على نصف الثمر ونصف الارض فأقام لهم عمر بن الخطاب نصف الثمر ونصف الارض قيمته من ذهب وورق وابل وحبال وأقتاب ثم أعطاهم القيمة وأجلاهم منها قلت عليه أهل العلم قالوا الحجاز يجوز للكافر دخولها بالاذن ولا يقيم بها أكثر من مقام السفر فان عمر رضى الله تعالى عنه لما أجلاهم أجل لمن يقدم منهم تاجراً ثلاثاً انتهى *

﴿ فصلٌ وَيجبُ قِتالُ البُغاةِ حَتَّى يَرْجِعوا الى الحقِّ ﴾ لقوله تعالى (وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى أمر الله) فأوجب الله سبحانه قتال الطائفة الباغية حتى ترجع الى أمر الله ولا فرق بين أن يكون البغي من بعض المسلمين على امامهم أو على طائفة منهم قال فى المسوى قال الواحدي والبغوى وغيرهما نزلت هذه الآية فى ضرب كان بينهم بالجريد والايدي والنعال فأصلح النبي ﷺ بينهم والظاهر أنها فى قتال ومضاربة يكون فى الغضب بين المسلمين حيث يكون حكم الله تعالى معلوماً لقوله تعالى (فقاتلوا التي تبغي حتي تفيء الى أمر الله) وليست فى البغاة وهم الذين لهم منعة وشبهة فنصبوا رئيساً وخرجوا على الامام العدل اذ ليس هناك قاطع يطلب منهم الفيء اليه بل كل فرقة منهما تدعى أن ما ذهبت اليه هو الحق الموافق لكتاب الله وانما يستفاد حكم البغاة من آثار على رضى الله تعالى عنه حين قاتل أهل البصرة وأهل الشام وأهل النهروان وهذا أحسن ما فهمت فى هذه الآية والعلم عند الله تعالى انتهى . أقول اعلم أن هذا الفصل مستفاد من اجتهادات الصحابة رضى الله عنهم وأكثر من روى عنه فى ذلك عليّ كرم الله وجهه ولم يثبت فى ذلك عن النبي ﷺ شيء الا حديث ابن مسعود الآتى وقد ضعفه جماعة من المسلمين وقد أجمع المسلمون على بعض الأحكام كعدم جواز سبى البغاة . والحاصل أن أصل دم المسلم وماله العصمة ولم يأذن الله عز وجل بسوى قتال الطائفة الباغية حتى تفيء فيجب الاقتصار على هذا ويكون الجائز قتال من لم يحصل منه الفيء وان كان جريحاً أو

منهزماً من غير فرق بين من له فئة ومن لا فئة له ما دام مصراً على بغيه وأما المال فلا يجوز أخذ شيء منه هذا ما عندي في ذلك فان ثبت ما يخالفه فالثابت شرعاً أولى بالاتباع ﴿ وَلاَ يُقْتَلُ أسيرُهمْ وَلاَ يُتْبَعُ مُدْبِرُهُمْ وَلاَ يُجازُ عَلى جَرِيحِهِمْ وَلاَ تُغْنَمُ أموالُهُمْ ﴾ لما أخرجه الحاكم والبيهقي عن ابن عمر « ان النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال لابن مسعود يا ابن أم عبد ما حكم من بغى من أمتي قال الله ورسوله أعلم فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم لا يتبع مدبرهم ولا يجهز على جريحهم ولا يقتل أسيرهم » وفي لفظ « ولا يُذَفَّفُ على جريحهم ولا يغنم منهم » سكت عنه الحاكم وقال ابن عدي هذا الحديث غير محفوظ وقال البيهقي ضعيف وقال صاحب بلوغ المرام ان الحاكم صححه فوهم لان في اسناده كَوْثَرَ بن حكيم وهو متروك (١) وصح عن علي من طرق نحوه موقوفاً والصحيح أنه نادى بذلك منادي علي يوم صفين ولم يثبت الرفع. وأخرج ابن أبي شيبة والحاكم والبيهقي من طريق عبد خير عن علي بلفظ « نادى منادي علي يوم الجمل ألا لا يتبع مدبرهم ولا يذفف على جريحهم » وأخرج سعيد بن منصور عن مروان بن الحكم قال « صرخ صارخ لعلي يوم الجمل لا يقتلن مدبر ولا يذفف على جريح ومن أغلق بابه فهو آمن ومن ألقى السلاح فهو آمن » وأخرج أحمد في رواية الاثرم واحتج به عن الزهري قال « هاجت الفتنة وأصحاب رسول الله ﷺ متوافرون فأجمعوا أن لا يقاد أحد ولا يؤخذ مال على تأويل القرآن إلا ما وجد بعينه » وأخرج البيهقي عن أبي أمامة قال « شهدت صفين فكانوا لا يجيزون على جريح ولا يقتلون مولياً ولا يسلبون قتيلا » وأخرج البيهقي عن علي أنه قال يوم الجمل « ان ظفرتم على القوم فلا تطلبوا مدبراً ولا تجيزوا على جريح وانظروا الى ما حضروا به الحرب من آلة فاقبضوه وما سوى ذلك فهو لورثتهم » قال البيهقي هذا منقطع والصحيح انه لم يأخذ شيئاً ولم يسلب قتيلاً ويؤيد جميع هذه الآثار أن الاصل في دماء المسلمين وأموالهم الحرمة فلا يحل شيء منها إلا بدليل شرعي والمراد بالاجازة على الجريح والاجهاز والتذفيف

---

(١) وكذلك قال الذهبي في مختصر المستدرك انظر المستدرك (ج ٢ ص ١٥٥)

أن يتمم قتله ويسرع فيه وما حكاه الزهرى من الاجماع على عدم القود يدل على أنه لا قصاص فى أيام الفتنة وقد أخرج هـذا الاثر عن الزهرى البيهقى بلفظ « هاجت الفتنة الأولى فأدركت يعني الفتنة رجالاً ذوى عدد من أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وآله وسلم ممن شهد معه بدراً و بلغنا أنهم يرون ان هـذا أمر الفتنة لا يقام فيها على رجل قاتل فى تأويل القرآن قصاص فيمن قتل ولا حد فى سبي امرأة سبيت ولا يرى عليها حد ولا بينها وبين زوجها ملاعنة ولا يرى أن يقذفها أحد إلا جلد الحد ويرى أن ترد الى زوجها الأول بعد أن تعتد عدتها من زوجها الآخر ويرى أن يرثها زوجها الاول انتهى. قال فى البحر ولا يجوز سبيهم ولا اغتنام مالم يجلبوا به اجماعاً لبقائهم على الملة وحكى عن النفس الزكية والحنفية والشافعية أنه لا يغنم منهم شيء.

أقول وأما الكلام فيمن حارب علياً كرم الله وجهه فلا شك ولا شبهة أن الحق بيده فى جميع مواطنه أما طلحة والزبير ومن معهم فلأنهم قد كانوا بايعوه فنكثوا بيعته بغياً عليه وخرجوا فى جيوش من المسلمين فوجب عليه قتالهم وأما قتاله للخوارج فلا ريب فى ذلك والاحاديث المتواترة قد دلت على أنهم يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية وأما أهل صفين فبغيهم ظاهر لولم يكن فى ذلك إلا قوله ﷺ لعمار « تقتلك الفئة الباغية » لكان ذلك مفيداً للمطلوب ثم ليس معاوية ممن يصلح لمعارضة على ولكنه أراد طلب الرياسة والدنيا بين قوم أغتام (١) لا يعرفون معروفاً ولا ينكرون منكراً فخادعهم بأنه طلب بدم عثمان فنفق ذلك عليهم و بذلوا بين يديه دماءهم وأموالهم ونصحوا له حتى كان يقول على لاهل العراق انه يود أن يصرف العشرة منهم بواحد من أهل الشام صرف الدراهم بالدينار وليس العجب من مثل عوام الشام انما العجب ممن له بصيرة ودين كبعض الصحابة المائلين اليه وبعض فضلاء التابعين فليت شعري أي أمر اشتبه عليهم فى ذلك الامر حتى نصروا المبطلين وخذلوا المحقين وقد سمعوا قول الله تعالى (فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى أمر الله) وسمعوا الاحاديث المتواترة فى تحريم عصيان الائمة مالم يروا كفراً بواحاً وسمعوا قول النبي ﷺ لعمار « انه تقتله الفئة الباغية »

(١) الغتمة بضم الغين المعجمة واسكان التاء عجمة فى المنطق ورجل أغتم لا يفصح شيئا

ولولا عظيم قدر الصحابة ورفيع فضل خير القرون لقلت حب الشرف والمال قد فتن سلف هذه الامة كما فتن خلفها اللهم (١) غفراً ثم اعلم أنه قد جاء القرآن والسنة بتسمية من قاتل المحقين باغياً كما فى الآية المتقدمة وحديث عمار بن ياسر المتقدم فالباغى مؤمن يخرج عن طاعة الامام التي أوجبها الله تعالى على عباده و يقدح عليه فى القيام بمصالح المسلمين ودفع مفاسدهم من غير بصيرة ولا على وجه المناصحة فان انضم الى ذلك المحاربة له والقيام فى وجهه فقد تم البغى وبلغ الى غايته وصار كل فرد من أفراد المسلمين مطالباً بمقاتلته لقوله سبحانه وتعالى (فان بغت احداهما) الآية وليس القعود عن نصرة الحق من الورع بعد قول الله عز وجل (فان بغت احداهما على الاخرى فقاتلوا التي تبغى) والحاصل أنه اذا تبين الباغى ولم يلتبس ولا دخل في الصلح كان القعود عن مقاتلته خلاف ما أمر الله به وأما مع اللبس فلا وجوب حتى يتبين المحق من المبطل لكن يجب السعي فى الصلح كما أمر الله به وليس من البغى اظهار كون الامام سالك في اجتهاده في مسألة أو مسائل طريق مخالفة لما يقتضيه الدليل فانه ما زال المجتهدون هكذا ولكنه ينبغى لمن ظهر له غلط الامام أن يناصحه ولا يظهر الشناعة عليه على رؤس الاشهاد بل كما ورد فى الحديث انه يأخذ بيده ويخلو به ويبذل له النصيحة ولا يذل سلطان الله ولا يجوز الخروج على الائمة وان بلغوا فى الظلم أى مبلغ ما أقاموا الصلاة ولم يظهر منهم الكفر البواح والاحاديث الواردة بهذا المعنى متواترة ولكن على المأموم أن يطيع الامام فى طاعة الله ويعصيه فى معصية الله فانه لا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق وقد ابتلى على رضى الله عنه بقتال البغاة على اختلاف أنواعهم واذا كانت الامامة الاسلامية مختصة بواحد والامور راجعة اليه مربوطة به كما كان فى أيام الصحابة والتابعين وتابعيهم فحكم

(١) دخل الشارح فى مأزق لاقبل له به ولا قوة لديه فيه فالله ومال الصحابة ورحم الله امرأ عرف قدر نفسه . والحاضر يرى مالا يرى الغائب وهذه الفتن قد تنسى الحليم حلمه. والذكي عقله فلا ندرى عذر من كان مع معاوية من الصحابة رضى الله عنهم وقد غلب على الشارح ما يغلب على الاعجام من التـ[illegible] المزرى بأهل الانصاف وظهور الحجة وتمام الأدلة على أن الحق بجانب على لا يسيغ لنا أن نحكم بالبغى على الصحابة الذين خالفوه فقد تكون لهم أعذار لا نعلمها ومآل الجميع الى مولاهم يحاسبهم ويقضى بينهم يوم الفصل والله اعلم

الشرع فى الثاني الذى جاء بعد ثبوت ولاية الاول أن يقتل اذا لم يتب عن المنازعة وأما اذا بايع كل واحد منهما جماعـة فى وقت واحد فليس أحدهما أولى من الآخر بل يجب على أهل الحل والعقد أن يأخذوا على أيديهما حتى يجعل الامر في أحدهما فان استمرا على التخالف كان على أهل الحل والعقد أن يختاروا منهما من هو أصلح للمسلمين ولا تخفى وجوه الترجيح على المتأهلين لذلك وأما بعـد انتشار الاسـلام واتساع رقعته وتباعد أطرافه فمعـلوم انه قد صار فى كل قطر أو أقطار الولاية الى امام أو سلطان وفي القطر الآخر أو الاقطار كذلك ولا ينفذ لبعضهم أمر ولا نهى فى غير قطره أو أقطاره التى رجعت الى ولايته فلا بأس بتعدد الأئمة والسلاطين وتجب الطاعة لكل واحد منهم بعد البيعة على أهل القطر الذى ينفذ فيـه أوامره ونواهيه وكذلك صاحب القطر الآخر فاذا قام من ينازعه فى القطر الذي قد ثبت فيه ولايته وبايعه أهله كان الحكم فيه أن يقتل اذا لم يتب ولا يجب على أهل القطر الآخر طاعته ولا الدخول تحت ولايته لتباعد الاقطار فانه قد لا يبلغ الى ما تباعد منها خبر امامها أو سلطانها ولا يدرى من قام منهم أو مات فالتكليف بالطاعـة والحال هذه تكليف بما لا يطاق وهذا معلوم لكل من له اطلاع على أحوال العباد والبلاد فان أهل الصين والهند لا يدرون بمن له الولاية فى أرض المغرب فضلا عن أن يتمكنوا من طاعته وهكذا العكس وكذلك أهل ما وراء النهر لا يدرون بمن له الولاية فى اليمن وهكذا العكس فاعرف هذا فانه المناسب للقواعد الشرعية والمطابق لما يدل عليه الادلة ودع عنك ما يقال فى مخالفته فان الفرق بين ما كانت عليه الولاية الاسلامية فى أول الاسلام وما هى عليه الآن أوضح من شمس النهار ومن أنكر هذا فهو مباهت لا يستحق أن يخاطب بالحجة لانه لا يعقلها والله المستعان *

﴿ فصلٌ وَطاعَةُ الأَئمةِ واجبةٌ إلاَّ فِى مَعصيةِ اللهِ ﴾ باتفاق السلف الصالح لقوله تعالى (أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الامر منكم) وللاحاديث المتواترة فى وجوب طاعة الائمة منها ما أخرجه البخاري من حديث أنس مرفوعا « اسمعوا وأطيعوا وان استعمل عليكم عبد حبشى كأن رأسه زبيبة ما أقام فيكم كتاب الله » وفى الصحيحين من حديث أبى هريرة عنه ﷺ « من أطاعني فقد أطاع الله ومن عصانى فقد عصى

الله ومن يطع الأمير فقد أطاعني ومن يعص الامير فقد عصاني » وفى الصحيحين أيضا من حديث ابن عمر عنه ﷺ « على المرء المسلم السمع والطاعة فيما أحب أوكره الا أن يؤمر بمعصية فان أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة » والاحاديث فى هذا الباب كثيرة جدا ﴿ وَلا يَجوزُ الخُروجُ ﴾ بعد ماحصل الاتفاق ﴿ عَليهِمْ مَا أَقامُوا الصَّلَاةَ وَلَمْ يُظْهِرُوا كفراً بَوَاحاً ﴾ لحديث عوف بن مالك عند مسلم وغيره قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول خيار أئمتكم الذين تحبونهم ويحبونكم وتصلون عليهم ويصلون عليكم وشرار أئمتكم الذين تبغضونهم ويبغضونكم وتلعنونهم ويلعنونكم قال قلنا يارسول الله أفلا ننابذهم عند ذلك قال لا ما أقاموا فيكم الصلاة الا من ولى عليه وال فرآه يأتى شيئاً من معصية الله فليكره ما يأتى من معصية ولا ينزعن يداً عن طاعة » وأخرج مسلم أيضا وغيره من حديث حذيفة بن اليمان « أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم قال يكون بعدى أئمة لايهتدون بهديى ولا يستنون بسنتى وسيقوم فيكم رجال قلوبهم قلوب الشياطين فى جثمان انسان قال قلت كيف أصنع يا رسول الله ان أدركت ذلك قال تسمع وتطيع وان ضرب ظهرك وأخذ مالك فاسمع وأطع » وأخرج مسلم أيضاً وغيره من حديث عرفجة الاشجعى قال « سمعت رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم يقول من أتاكم وأمركم جميع على رجل واحد يريد أن يشق عصاكم أو يفرق جماعتكم فاقتلوه » وفى الصحيحين من حديث عبادة بن الصامت قال « بايعنا رسول الله صلى الله تعالى عليه وآله وسلم فى منشطنا ومكرهنا وعسرنا ويسرنا وأثرة علينا وأن لا ننازع الأمر أهله إلا أن تروا كفرا بواحا عندكم فيه من الله برهان » والبواح بالموحدة والمهملة قال الخطابى معنى قوله بواحا يريد ظاهرا وأخرج مسلم من حديث أبى هريرة عنه ﷺ « من خرج عن الطاعة وفارق الجماعة فميتته جاهلية » وأخرج نحوه أيضا عن ابن عمر . وفى الصحيحين من حديث ابن عمر « من حمل علينا السلاح فليس منا » وأخرجاه أيضا من حديث أبى موسى وأخرجه مسلم من حديث أبى هريرة وسلمة بن الاكوع والأحاديث فى هذا الباب لايتسع المقام لبسطها . وقد ذهب الى ما ذكرناه جمهور أهل العلم وذهب بعض أهل العلم الى جواز الخروج على الظلمة أو وجوبه تمسكا بأحاديث الأمر بالمعروف

والنهى عن المنكر وهى أعم مطلقا من أحاديث الباب ولا تعارض بين عام وخاص ويحمل ماوقع من جماعة من أفاضل السلف على اجتهاد منهم وهم أتقى لله وأطوع لسنة رسوله ﷺ ممن جاء بعدهم من أهل العلم قال فى الحجة البالغة ثم ان استولى من لم يجمع الشروط لاينبغى أن يبادر الى المخالفة لأن خلعه لا يتصور غالبا إلا بحروب ومضايقات وفيها من المفسدة أشد مما يرجى من المصلحة. وبالجملة فاذا كفر الخليفة بانكار ضرورى من ضروريات الدين حل قتاله بل وجب وإلا لا وذلك لأنه حينئذ فاتت مصلحة نصبه بل يخاف مفسدته على القوم فكان قتاله من الجهاد في سبيل الله انتهى ﴿ وَيَجِبُ الصبرُ عَلى جَوْرِهِمْ ﴾ لما تقدم من الأحاديث وفى الصحيحين من حديث ابن عباس قال « قال رسول الله ﷺ من رأى من أميره شيئا يكرهه فليصبر فانه من فارق الجماعة شبرا فمات فميتته جاهلية » وفيهما من حديث أبى هريرة مرفوعا « أعطوهم حقهم فان الله سائلهم عما استرعاهم » وأخرج أحمد من حديث أبي ذر « أن رسول الله ﷺ قال ياأبا ذر كيف بك عند ولاة يستأثرون عليك بهذا الفيء قال والذي بعثك بالحق أضع سيفي على عاتقي وأضرب حتي ألحقك قال أولا أدلك على ما هو خير لك من ذلك تصبر حتى تلحقني » وفي الباب أحاديث كثيرة ﴿ وَبَذْلُ النَّصِيحَةِ لَهُمْ ﴾ لما ثبت فى الصحيح من أن « الدين النصيحة لله ولرسوله ولأئمة المسلمين » من حديث تميم الدارى بهذا اللفظ والأحاديث الواردة فى مطلق النصيحة متواترة وأحق الناس بها الأئمة ﴿ وَعَلَيهِم ﴾ أى على الأئمة ﴿ الذَّبُّ عَنِ المُسلمِينَ وكَفُّ يَدِ الظَّالِمِ وَحِفظُ ثغورِهِمْ وَتَدْبِيرُهُمْ بِالشَّرْعِ فِي الأَبدَانِ وَالأَدْيَانِ وَالأَموَالِ وَتَفرِيقُ أَموالِ اللهِ فِي مَصارِفِها وَعَدَمُ الاستئثارِ بِما فَوْقَ الكفايةِ بِالمعرُوفِ وَالمبالغةِ فِي إِصلاحِ السِّيرَةِ وَالسَّرِيرَةِ ﴾ وذلك معلوم من أدلة الكتاب والسنة التى لايتسع المقام لبسطها ولاخلاف فى وجوبها جميعا على الأمام وهذه الأمور هى التى شرع الله تعالى نصب الأئمة لها فمن أخل من الأئمة والسلاطين بشيء منها فهو غير مجتهد لرعيته ولا ناصح لهم بل غاش خائن. وقد ثبت في الصحيحين وغيرهما من حديث معقل بن يسار قال « سمعت رسول الله ﷺ يقول مامن عبد يسترعيه الله رعية يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته إلا حرم الله عليه الجنة » وفى لفظ لمسلم « مامن أمير يلي أمور المسلمين

ثم لا يجتهد لهم ولا ينصح لهم إلا لم يدخل الجنة» وأخرج مسلم وغيره من حديث عائشة قالت «سمعت رسول الله ﷺ يقول اللهم من ولى من أمر أمتي شيئا فرفق بهم فارفق به» وبالجملة فعلى الامام والسلطان أن يقتدي برسول الله ﷺ وبالخلفاء الراشدين فى جميع ما يأتى ويذر فانه ان فعل ذلك كان له ما للأئمة العدل من الترغيبات الثابتة فى الكتاب والسنة وحاصلها الفوز بنعيم الدنيا والآخرة وآخر دعوانا أن الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات *

﴿ تم والحمد لله رب العالمين الجزء الثانى من الروضة الندية شرح الدرر البهية للصديق بن حسن بن على الحسيني القنوجي البخاري ملك بهوبال وبه ينتهى الكتاب ﴾

فهرست

الجزء الثاني من الروضة الندية شرح الدرر البهية

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفة

صحيفة

تم الفهرست









